الولاية في الزواج ودور المراكز والجمعيات الإسلامية فيها في بلاد غير إسلامية

د. أحمد الصويعى شليبك
كلية الشريعة والدراسات الإسلامية، جامعة الشارقة
الشارقة، الإمارات العربية المتحدة

الخلاصة

تميز هذا العصر بوجود هجرات كثيرة من المسلمين إلى البلاد الغربية، لأسباب عدة، وأصبح وجودهم في تلك البلاد ظاهرا ملموسا، وهم يحاولون الالتزام بأحكام الشريعة الإسلامية في جميع نواحي الحياة، خصوصا فيما يتعلق بالأحوال الشخصية.

ولكن نظرا لعدم وجود ولاية إسلامية تقوم بتطبيق أحكام الشريعة، وتتولى العناية في الأمور التي تحتاج إلى ولاية، فقد اشتدت الحاجة إلى تبيين الحكم الشرعي في أمثال هذه الأمور الحادثة، وكيف يتم العمل فيها، حتى تكون موافقة للشرع، ومن هذه الحوادث التي اشتدت إليها الحاجة وكثر السؤال عنها: مسألة تولي المراكز والجمعيات الإسلامية لعقود تزويج المسلمين عندما يوجد ما يدعو إلى ذلك، وهل يحق لهذه المراكز النيابة عن ولي المرأة إذا كان غائبا أو عاضلا؟.

فقد حرص الباحث على دراسة هذه المسألة والتدقيق فيها على ضوء الأدلة والقواعد الشرعية، وأقوال الفقهاء في اشتراط الولي في عقد الزواج، وحكم عضل الولي، ثم توصل إلى جواز قيام المراكز والجمعيات الإسلامية بممارسة هذه الولاية.

ABSTRACT

This era is distinguished by the migration of large numbers of Muslims to the West for numerous reasons. Their presence has become very apparent in western society, where many Muslims are seeking to follow Islamic rules in their daily life, especially with regard to family law.

However, because of the absence of Islamic rule and application thereof in the West, Muslims are asking many questions about issues that concern their daily life. One such issue regards the role of Islamic centers and associations in acting as the guardian or sponsor in marriage, and whether or not such institutes have the right to do so when the woman’s guardian or sponsor is not present or when her guardian would like to prevent her from marrying.

The researcher observes this issue very carefully through discussing the following: 1) whether or not the woman has the right to marry on her own or whether her guardian must oversee the marriage contract on her behalf after seeking her permission; 2) rulings where the guardian prevents the woman from getting married

without any legitimate reason and; 3) the role of Islamic centers and associations in acting as sponsors. The conclusion reached is that it is permissible for Islamic centers to act as sponsors if they follow certain conditions.

تقديـم:

إن الحمد لله نحمده ونسعينه ونستغفره، ونعوذ بالله من شرور أنفسنا وسيئات أعمالنا، من يهده الله فلا مضل له، ومن يضلل فلا هادي له، وأشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له، وأشهد أن محمداً عبده ورسوله. أما بعد:

فإن الله عز وجل قد خص هذه الأمة عن سائر الأمم بخصائص عظيمة، ومناقب جليلة، فقد خصها بخير الرسل صلى الله عليه وسلم، وختم بها وبدينها الأمم والأديان، وجعل هذا الدين كاملاً لا يحتاج إلى زيادة، وجعله شاملاً مستوعباً لما كان موجوداً ولما سيستجد من أمور وقضايا ومسائل.

فجاء التشريع الإسلامي شاملاً لنواحي الحياة المختلفة، وأوضاعها المتباينة، وهي خاصة فريدة لا توجد في غيره، فهو قد أبان للناس أحكام عباداتهم ومعاملاتهم، وسائر ما يستجد عليهم من أمور الحياة، وهو في أثناء ذلك قد جعل العلماء من أعظم الناس مكانة ومنزلة، وذلك لما يقومون به من مهمة عظيمة جليلة تحتاج إليها الأمة حاجتها إلى حاجاتها الفطرية من أكل وشرب ونحو ذلك، ألا وهي وظيفة البيان والتبليغ لأحكام هذا الدين. قال الله تعالى: ((وإذ أخذ الله ميثاق الذين أوتوا الكتاب لتبيننه للناس ولا تكتمونه)).

والعلماء رحمهم الله تعالى فى بحثهم لهذه العلوم ومسائلها ومباحثها ربما اختلفت أقوالهم تبعاً لاجتهاداتهم المبنية على وصول الدليل إليهم، أو على الأقيسة المعتبرة، أو على النظر لمقاصد الشريعة.

ولقد أولت الشريعة الإسلامية العلاقات الاجتماعية عناية كبرى، فبينت نصوص الكتاب ما ينظم هذه العلاقات ويقيمها على أساس من الاحترام المتبادل بين الجميع ورعاية مصالح الناس كافة، وبخاصة تلك العلاقات التي تقوم بين أفراد الأسرة الواحدة، وما ذلك إلا لأن الأسرة هي اللبنة الأولى التي تكون صرح المجتمع الإسلامي الشامخ، وقد بحث الفقهاء تلك النصوص التى تنظم أحوال الأسرة، واجتهدوا فى النصوص المحتملة لأكثر من معنى كما اجتهدوا فى غير مورد النص، فأغنوا الفقه الإسلامي بالأحكام المختلفة التي تتعرض لكل صغيرة وكبيرة في حياة الأمة.

وموضوع الزواج وما يتعلق به من أحكام، خصوصاً مسألة اشتراط الولي. من الموضوعات المعروفة المطروقة في كتب الفقه، وقد بحثها الفقهاء بالتفصيل، ولكن باعتبار أنها أحكام خاصة بالمسلمين في ديار الإسلام، ولكنهم لم يعنوا ببحث أحكام الجاليات الإسلامية لعدم وجودها ولعدم تصور وجودها فى زمانهم، لكن كثر وجودها في هذا الزمن في غير الديار الإسلامية، حيث لا يوجد نظام إسلامي ولا إمام للمسلمين ولا نائب له، وهم بحاجة كغيرهم من المسلمين إلى من يعلمهم ويفقههم ويرشدهم ويفتيهم في أمور دينهم ودنياهم، ويوثق لهم عقود نكاحهم وطلاقهم ويفصل بينهم في قضايا النزاع والخصومات.

وموضوع الولاية في الزواج من القضايا التي أثارت خلافاً وجدلاً بين الفقهاء قديماً وحديثاً، خصوصاً بين الجاليات الإسلامية، وقد كثر السؤال عن هذه المسألة كغيرها من المسائل الكثيرة التي تتعلق بفقه الأقليات، فأحببت كطالب علم أن أبحث هذه المسألة، لعلي بتوفيق الله عز وجل أجد لها جواباً شافياً تستعين به الجاليات الإسلامية، ولبيان أن الإسلام والتشريع الرباني صالح لكل زمان ومكان.

وقد قسمت هذا البحث إلى مقدمة وأربعة مباحث كما يلي:

المقدمة: وبينت فيها أهمية الموضوع، وخطة البحث.

المبحث الأول: وبينت فيه تعريف الولاية وأقسامها.

المبحث الثاني: وبينت فيه حكم اشتراط الولي في عقد الزواج.

المبحث الثالث: وبينت فيه العضل وبعض أحكامه.

المبحث الرابع: وبينت فيه حكم اشتراط الولي في البلاد غير الإسلامية، ودور المراكز الإسلامية في ذلك.

المبحث الأول: تعريف الولاية وأقسامها

المطلب الأول: تعريف الولاية في اللغة والاصطلاح

أولاً: تعريف الولاية لغة:

الولاية بفتح الواو وكسرها: مصدر ولي الرجل يليه، وولي عليه يلي، وذلك إذا نصره وأعانه، أو قام بأمره وتولى شؤونه.

والوليّ: الوصف منه، فللولي في اللغة معنيان: أحدهما: الناصر والمعين، كما في قوله تعالى: ((ومن يتول الله ورسوله والذين آمنوا فإن حزب الله هم الغالبون))[1]، وقوله تعالى: ((والمؤمنون والمؤمنات بعضهم أولياء بعض))[2]، وثانيهما: القائم بأمر الشخص والمتولى لشؤونه.

قال ابن الأثير: وكأن الولية بكسر الواو، تشعر بالتدبير والقدرة والفعل، وما لم يجتمع ذلك فيها لم ينطلق عليه اسم الوالي(3).

وقال ابن السكيت: الولاية بالكسر: السلطان، والولاية بالفتح والكسر: النصرة، يقال: هم على ولاية، أي: مجتمعون في النصرة.

ومن هذا يتبين أن استعمال الولاية بالكسر فيما يحتاج إلى تدبير وقدرة وعمل، وبالفتح في النصرة والنسب، وكلا المعنيين مراعى في الولاية، لأنها تحتاج من الولي إلى التدبير والقدرة والعمل، كما تحتاج إلى نصرة المولى عليه، والنسب دعامة قوية من دعائم تحقيق هذه النصرة.

ثانياً: تعريف الولاية اصطلاحاً:

عرفها الحنفية بأنها: تنفيذ القول على الغير شاء أو أبى (4).

وهذا التعريف هو تعريف لأحد نوعي الولاية، وهو ولاية الإجبار، مع أن الولاية قد تكون إجبارية، وقد تكون اختيارية يراعى اختيار المولى عليه، ويكون رأيه معتبراً في أخذ القرار. كما في نكاح البكر أو الثيب البالغة العاقلة.

وعرفها بعضهم بأنها: سلطة تمكن صاحبها من مباشرة عقود أو تصرفات تترتب عليها آثارها دون توقف على رضا غيره (5).

وعرفت كذلك بأنها: حق منحته الشريعة لبعض الناس يكتسب به صاحبه تنفيذ قوله على غيره، رضي ذلك الغير أو لم يرض. وسببه أحد أمرين: أولهما عجز الذي ينفذ القول عليه، وثانيهما: قصور أهليته عن التصرف بنفسه (6).

مما سبق يمكن تعريف الولاية بأنها: سلطة شرعية تمكن صاحبها من مباشرة عقود أو تصرفات تترتب عليها أثارها لنفسه أو لغيره جبراً أو اختياراً.

المطلب الثاني: أقسام الولاية

تنقسم الولاية باعتبار قوة الولي في صلاحيته لمباشرة شئونه وشئون غيره إلى قسمين(7):

1- الولاية القاصرة: وهي ولاية الشخص على نفسه وماله، دون توقف على إجازة أحد، وهي تثبت للشخص الكامل الأهلية بالحرية والبلوغ والعقل، وعدم الحجر عليه.

2- الولاية المتعدية: وهي ولاية الشخص على غيره، بإقامة من الشارع، الذي أقامه مقامه، ولا تثبت له إلا إذا ثبتت له الولاية على نفسه. وتنقسم هذه الولاية باعتبارات عدة:

أ) باعتبار عمومها وخصوصها: تنقسم الولاية المتعدية باعتبار سعة مجالها إلى:

1) ولاية عامة: وهي الثابتة لرئيس الدولة أصالة، له ولاية عامة على من يتولى أمرهم، وللقضاء نيابة عنه بصفتهم حكاماً لا بصفتهم الشخصية.

2) ولاية خاصة: وهي الثابتة للأفراد بصفتهم الشخصية لا بصفتهم حكاماً، وفيها يملك الولي التصرف في شأن من الشئون الخاصة للأشخاص المعينين، وهي تثبت للفرد بتسليط من الشارع أصلاً، كولاية الأب والجد على الصغار، أو بتسليط من الأصيل نيابة عنه، كالوصي والقيم ومتولى الوقف.

ب) باعتبار مصدرها: تنقسم إلى:

1) ولاية أصلية: وهي الولاية التي تثبت ابتداء، من غير أن تكون مستمدة من الغير، كولاية الأب والجد، فإن ولايتهما ثبتت ابتداءً بسبب الأبوة، وليست مستمدة من غيرها.

2) ولاية نيابية: وهي الولاية المستمدة من غيرها بإقرار الشارع، يكتسبها صاحبها من الغير نيابة عنه، كولاية القاضي، والوصي، فإن القاضي يستمد ولايته من الحاكم الإمام، فهو نائب عنه فيما يتولاه من الأمور، والوصي ولايته مستمدة ممن أقامه وصياً، فهو نائب عنه من الوصايا وفيما يتولاه من شئون القاصر.

جـ) باعتبار موضوعها: تنقسم إلى:

1) ولاية على النفس: وهي الولاية على النفس فقط، تكون في الأمور المتعلقة بشخص المولى عليه، كولاية التعليم والحضانة، وولاية التزويج، فالولي في هذه الأمور له حق إنشاء عقد زواج المولى عليه وتنفيذه، وهذه كولاية الأخ الشقيق على أخته فاقدة الأهلية، أو ناقصتها في التزويج، إذا لم يوجد الأب أو الجد، أو وجد أحدهما مع عدم أهليته للولاية.

وولاية التزويج قد تكون ولاية إجبار، يستبد فيها الولي بإنشاء عقد الزواج على المولى عليه بدون إذنه ولا رغبته، ويكون العقد نافذاً. وذلك إذا كان المولى عليه فاقد الأهلية كالصبي غير المميز والمجنون، أو ناقص الأهلية كالصبي المميز.

وقد تكون ولاية اختيار لا يستبد الولى فيها بإنشاء العقد بدون إذن المولى عليه ورغبته، بل لابد من مرعاة إذنه واختياره، فالولي يشارك المولى عليه في الاختيار وينفرد عنه بتولي الصيغة دونه، كالولاية على المرأة البالغة العاقلة بكراً كانت أو ثيباً.

2) ولاية على المال: وهي الولاية على المال فقط، تكون فى المسائل المالية الخاصة بأموال المولى عليه، من حقوقه على الغير، وحقوق الغير عليه، وتجعل لمن ثبتت له القدرة على إنشاء العقود والتصرفات المتعلقة بالأموال النافذة، كولاية الوصي على الموصى عليه.

3) ولاية مشتركة: وهي الولاية على النفس والمال معاً كولاية الأب على أولاده فاقدي الأهلية أو ناقصيها.

المبحث الثاني: حكم اشتراط الولي في عقد الزواج

من أنواع الولاية على النفس الولاية القاصرة، وهي سلطة تزويج الإنسان نفسه، ولا خلاف في ثبوت الولاية القاصرة على النفس للرجل البالغ العاقل، فله أن يزوج نفسه بمن يشاء، وليس لأحد أن يعترض عليه، كما أن له أن يتزوج بمن تكافئه ومن لا تكافئه، وبمهر المثل وبأكثر من مهر المثل.

أما البالغة العاقلة، فقد اتفق الفقهاء على مشروعية الولاية عليها في النكاح ليكون تزويجها بيد وليها برضاها وإذنها، وأن الأجدر بكرامة المرأة وكمال حشمتها وأدبها أن لا تباشر هذا العقد بنفسها، سواء كان لها أو لغيرها، لتنأى بنفسها عن مواطن الريب، ولتصون عرضها عما يشعر بوقاحتها أو ظهور ميلها إلى الرجل، واختلفوا في تولي المرأة تزويج نفسها، وفي اعتبار عبارتها في نكاح نفسها على عدة أقوال:

القول الأول:

ليس للمرأة أن تزوج نفسها بنفسها ولا غيرها، حتى ولا توكيل غير وليها في تزويجها، وإن فعلت شيئاً من ذلك، فهو باطل يفسخ فى كل حال، وإن أذن لها وليها بذلك، صغيرة كانت أم كبيرة، بكراً أم ثيباً، وسواء زوجت نفسها من كفء أم من غيره. وقد روى هذا القول عن عمر وعلي وابن مسعود وابن عباس وأبي هريرة وعائشة وابن عمر رضي الله عنهم، وإليه ذهب سعيد بن المسيب والحسن البصري وعمر بن عبد العزيز والثوري وجابر بن زيد وإسحاق وابن أبي ليلى وابن شبرمة وابن المبارك وعبيد الله العنبري وأبو عبيد، وجمهور المالكية [8] والشافعية والحنابلة والظاهرية [9].

وقد روى عن أبي يوسف أنه قال بهذا القول، فقد ذكره الطحاوي من أن قوله المرجوع إليه عدم الجواز إلا بولي، وكذا الكرخي في مختصره حيث قال: وقال أبو يوسف: لا يجوز إلا بولي، وهو قوله الأخير [10].

القول الثاني:

للمرأة البالغة العاقلة أن تزوج نفسها وغيرها، بكراً كانت أو ثيباً، فلها أن تنشئ العقد بعبارتها من غير إشراك وليها، وإن كان من المستحب عندهم أن يتولى العقد الولي صوناً لها عن التبذل إذ هي تولت العقد بمحضر من الرجال الأجانب عنها، وأن يكون عنه راضياً، كما أن لها أن تتولى عقد

زواج غيرها، لكنها إذا تولت عقد زواجها وكان لها ولي عاصب اشترط لصحة زواجها ولزومه أن يكون الزوج كفئاً، وألا يقل عن مهر المثل، فإن زوجت نفسها من كفء وبمهر المثل صح الزواج وكان لازماً، رضي الولي بذلك أو لم يرض.

أما إذا زوجت نفسها من غير كفء، ولم يكن وليها قد رضي بذلك قبل الزواج، فللولي حق الاعتراض، إلا إذا سكت حتى حملت أو ولدت، فإن حقه يسقط محافظة على الولد من الضياع، ولأن حق الولد أقوى من حق الولي، فإذا لم يكن للمرأة ولي عاصب، وزوجت نفسها، كان زواجها صحيحاً لازماً، حتى ولو كان الزوج غير كفء لها. وإلى هذا ذهب الإمام أبو حنيفة[11] وأبو يوسف وزفر والشعبي والزهري[12].

القول الثالث:

للمرأة البالغة العاقلة أن تزوج نفسها من غير إذن وليها، ويكون النكاح موقوفاً على إجازة الولي، فإن أجازه جاز وإلا فلا، سواء زوجت نفسها من كفء أو من غير كفء، بمهر المثل أم لا. وإلى هذا ذهب محمد بن الحسن من الحنفية وأبو ثور وابن سيرين والقاسم بن محمد والحسن بن صالح وأبي صالح. وقد روى رجوع الإمام محمد إلى رأي الإمام أبي حنيفة رحمهما الله [13]. إلا أن أبا ثور رحمه الله تعالى اشترط لصحة تولي المرأة نكاحها أن يسبقه إذن لها من وليها، فإن عقدت بدون إذنه لم يصح عقدها ولو لحقه الإذن بعد ذلك.

القول الرابع:

التفريق بين الثيب والبكر، فالمرأة الثيب يجوز لها أن تولى أمرها من تشاء من المسلمين ليزوجها، وليس للولي من ذلك اعتراض، أما البكر فلا نكاح لها إلا بولي، فليس لها أن تزوج نفسها، بل يعقد عليها وليها بإذنها ورضاها. وإلى هذا ذهب داود الظاهري رحمه الله تعالى [14].

وظاهر من هذا المذهب أنه لا عبارة للمرأة في النكاح، سواء كانت بكراً أم ثيباً، ولكن للثيب خاصة أن تفوض أمر نكاحها إلى رجل غير ولي فينكحها.

أدلة الأقوال:

أولاً: أدلة القول الأول:

أستدل الجمهور على ما ذهبوا إليه بما يلي:

أولاً: من القرآن الكريم:

1- قوله تعالى: ((وإذا طلقتم النساء فبلغن أجلهن فلا تعضلوهن أن ينكحن أزواجهن إذا تراضوا بينهم بالمعروف)) [15].

وجه الدلالة من الآية: خاطب الله تعالى الأولياء محذراً لهم من عضل النساء ضراراً لهن، والعضل هو منعهن من العودة إلى أزواجهن، إذا جاء الزوج خاطباً ورغبت في الرجعة إليه بعقد جديد، فلو كان أمر زواج النساء إلى غير أوليائهن، لما كان هناك معنى ولا فائدة لنهي الأولياء عن شيء لا يملكون إتيانه. وفي هذا دليل قاطع على أن ولاية النكاح للأولياء، ولا تصح مباشرة المرأة عقد النكاح.

قال الإمام الشافعي رحمه الله تعالى: هذه أبين آية من كتاب الله عز وجل تدل على أن النكاح لا يجوز بغير ولي، لأنه نهى الولي عن المنع، وإنما يتحقق المنع فيه إذا كان الممنوع في يده وهو الإنكاح [16].

وهذه الآية نزلت في معقل بن يسار حين حلف أن لا يزوج أخته من مطلقها. فعن معقل بن يسار أنه قال: كانت لي أخت تخطب إليَّ، فأتاني ابن عم لي فأنكحتها إياه، ثم طلقها طلاقاً له رجعة، ثم تركها حتى انقضت عدتها، فلما خطبت إليَّ أتاني يخطبها، فقلت: لا والله! لا أنكحها أبداً. قال: ففي نزلت هذه الآية: ((وإذا طلقتم النساء فبلغن أجلهن فلا تعضلوهن أن ينكحن أزواجهن)) الآية، قال: فكفرت عن يميني فأنكحتها إياه [17]. وفي رواية للبخاري: وكان رجلاً لا بأس به، وكانت المرأة تريد أن ترجع إليه [18].

2- قوله تعالى: ((وأنكحوا الأيامى منكم والصالحين من عبادكم وإمائكم)) [19].

وجه الدلالة من الآية: أن الإنكاح هو تولي إنشاء العقد، وقد خاطب الله عز وجل به الأولياء، ولم يخاطب به النساء، فكأنه قال: أنكحوا أيها الأولياء الأيامى منكم والصالحين. وأن الله عز وجل قد خاطبهم بصيغة الأمر الدال على الوجوب، فدل على أنهم هم المكلفون بتزويجهم. وكذلك فإن الله تعالى أمرهم بإنكاح نسائهم كما أمرهم بإنكاح عبيدهم وإمائهم، مما يدل على أن إنكاح الحرائر إلى الأولياء، وأن إنكاح الأرقاء إلى أسيادهم. ولذلك قال ابن تيمية رحمه الله تعالى: فخاطب الله الرجال بإنكاح الأيامى، كما خاطبهم بتزويج الرقيق [20].

3- قوله تعالى: ((ولا تنكحوا المشركين حتى يؤمنوا)) [21].

وجه الدلالة من الآية: أن الله عز وجل خاطب أولياء النساء بألا ينكحوهن المشركين حتى يؤمنوا، ولو كان أمر النساء فى النكاح إليهن لما خاطب الله به أولياءهن دونهن، وكذلك لو كان

للمرأة أن تزوج نفسها لما كانت الآية دالة على منعها من تزويج نفسها بمشرك، لأنها لم تنه عن ذلك، وإنما نهى الأولياء، ونكاح المسلمة للمشرك غير جائزة بالإجماع.

قال الصنعاني رحمه الله تعالى: ويدل له قوله: ((ولا تنكحوا المشركين)) فإنه خطاب للأولياء بأن لا ينكحوا المسلمات المشركين، ولو فرض أنه يجوز لها إنكاح نفسها لما كانت الآية دالة على تحريم ذلك عليهن، لأن القائل بأنها تنكح نفسها يقول بأنه ينكحها وليها أيضاً، فيلزم أن الآية لم تف بالدلالة على تحريم إنكاح المشركين للمسلمات، لأنها إنما دلت على نهي الأولياء عن إنكاح المشركين لا على نهي المسلمات أن ينكحن أنفسهن منهم. وقد علم تحريم نكاح المشركين المسلمات، فالأمر للأولياء دال على أنه ليس للمرأة ولاية في النكاح [22].

ثانياً: من السنة:

1- عن عائشة رضي الله عنها: أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: (أيما امرأة نكحت بغير إذن وليها، فنكاحها باطل، فنكاحها باطل، فنكاحها باطل، فإن دخل بها فلها المهر بما استحل من فرجها، فإن اشتجروا فالسلطان ولي من لا ولي له) [23].

وجه الدلالة من الحديث: في الحديث بيان أن العقد بلا إذن الأولياء يكون باطلاً، ولا يصححه إجازة الأولياء، وفي إبطال النكاح تكرار قوله: (فنكاحها باطل) تأكيد لفسخه ورفعه من أصله، أي تأكيد في بطلان إنكاح المرأة نفسها بدون وليها، وأن ولاية نكاحها حق من حقوق وليها.

وهذا الحديث عام فى كل امرأة، فقد أكد النبي صلى الله عليه وسلم عمومه بلفظه (أيما) التي هي من صيغ العموم، فشمل كل امرأة صغيرة أم كبيرة، بكراً أم ثيباً، شريفة أم وضيعة، في سلب ولاية النكاح عنها من غير تخصيص لبعضهن دون بعض [24].

اعترض على الاستدلال بهذا الحديث: بأنه ساقط الاعتبار، لأن ابن جريج سأل الزهري راوي الحديث عنه، فلم يعرفه، وفي رواية: فأنكره، وجوز النكاح بغير ولي، والراوي إذا أنكر الخبر دل على بطلانه كالأصول مع الفروع.

ويجاب عن هذا الاعتراض: إنه لا اعتبار بقول ابن علية عن ابن جريج أنه قال: سأل الزهري عنه فلم يعرفه، ولم يقل أحد عن ابن جريج غير ابن علية، ورواية ابن علية عن ابن جريج فيها ضعف، ولا تقوى على معارضة الرواية الصحيحة.

قال الإمام أحمد رحمه الله تعالى لما سئل عن حكاية ابن علية هذه: إن ابن جريج له كتب مدونة، وليس هذا في كتبه. يعني حكاية ابن علية عن ابن جريج [25].

وقال يحيى بن معين رحمه الله تعالى: لم يذكر هذا عن ابن جريج غير ابن علية، وسماع ابن علية عن ابن جريج ليس بذاك، وابن علية عرض كتب ابن جريج على عبد المجيد بن عبد العزيز بن أبي رواد فأصلحها له [26].

وأعل ابن حبان وابن عدي وابن عبد البر والحاكم وغيرهم الحكاية عن ابن جريج، وقد رواه جماعة عن الزهري، ولم يذكروا ذلك [27].

ولو فرض ثبوت ما رواه ابن جريج من نسيان الزهرى له، لم يكن في ذلك حجة، لأنه قد نقله عنه ثقات منهم: سليمان بن موسى، وهو ثقة إمام، وقد أثنى عليه الزهري، وجعفر بن ربيعة وغيرهم. فلو نسيه الزهري لم يضره ذلك، لأن النسيان لا يعصم منه ابن آدم، قال النبي صلى الله عليه وسلم: ((نسي آدم فنسيت ذريته))، وروى عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه صلى الفجر فأغفل آية؛ فلما صلى، قال: ((أفي القوم أبي بن كعب؟ فقال له أبي بن كعب: يا رسول الله أغفلت آية كذا أو نسخت؟ فقال عليه الصلاة والسلام: (بل أنسيتها)). فلما جاز على من اصطفاه الله لرسالته فى أعم أمور المسلمين الذي هو الصلاة حين نسي، ولم يكن نسيانه دالاً على بطلان الحكم الذي نسيه، كان جواز النسيان على من هو دونه من أمته الذين لم يكونوا بمعصومين أولى. وليس هناك دليل من القرآن، ولا السنة، ولا حتى حكم المعقول يدل على أن من حدث بحديث ثم نسيه أن حكم ذلك الخبر يبطل [28].

2- عن أبي موسى الأشعري رضي الله عنه قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: ((لا نكاح إلا بولي)) [29].

وجه الدلالة من الحديث: أن في هذا الحديث نفي ثبوت النكاح إلا بولي، وهو نفي للحقيقة الشرعية، أي: لا نكاح شرعي أو موجود في الشرع إلا بولي، حيث نفى الرسول صلى الله عليه وسلم النكاح الذي لا يباشره الولي، ونفى العقد مع تصور وقوعه دليل على بطلانه، وهو صريح في اشتراط الولي في عقد النكاح [30].

واعترض على الاستدلال بهذا الحديث: بأنه حديث مضطرب الإسناد، فقد روى موصولاً ومنقطعاً ومرسلاً، وهذا يدل على ضعف الحديث، فلا يصح الاستدلال به، فقد حكى عن بعض النقلة أن ثلاثة أحاديث لم تصح عن رسول الله صلى الله عليه وسلم. وعد من جملتها هذا الحديث.

قال المروزي: سمعت يحيى بن معين يقول: ثلاثة أحاديث لم تثبت عن النبي صلى الله عليه وسلم: ((كل مسكر حرام))، ((ومن مس ذكره فليتوضأ))، ((ولا نكاح إلا بولي)). ووافقه على هذا أحمد بن حنبل، وإسحاق بن راهوية[31].

أجيب على هذا الاعتراض: بأن هذا الحديث صحيح، صححه ابن المديني والترمذي والحاكم وابن القيم والألباني.

قال على بن المديني: حديث إسرائيل – أي حديث: ((لا نكاح إلا بولي)) - في النكاح صحيح، وكذا صححه البيهقي وغير واحد من الحفاظ، قال: ورواه أبو يعلى الموصلي في مسنده عن جابر مرفوعاً، قال الحافظ الضياء بإسناد رجاله كلهم ثقات[32].

وقال الترمذي: هذا حديث فيه اختلاف، ورواية شعبة والثوري عن أبي إسحاق عن أبي بردة عن أبي موسى، عن النبي صلى الله عليه وسلم: ((لا نكاح إلا بولي)) عندي أصح [33].

وقال الحاكم: وقد صحت الرواية فيه عن أزواج النبي صلى الله عليه وسلم عائشة وأم سلمة وزينب، قال: وفي الباب عن علي وابن عباس، ثم سرد تمام ثلاثين صحابياً، وقد جمع طرقه الدمياطي من المتأخرين [34].

وقال ابن المنذر: إنه لا يعرف عن أحد من الصحابة خلاف ذلك [35].

وقد فصل الشيخ الألباني القول في ذكر متعابعات هذا الحديث، وذكر له شواهد عن عائشة وابن عباس وجابر بن عبد الله وأبي هريرة رضي الله عنهم، وانتهى إلى أن الحديث صحيح بلا ريب لمجموع الطرق والشواهد [36].

أما ما روى عن المروزي أنه قال: سمعت يحيى بن معين يقول: ثلاثة أحاديث لم تثبت عن النبي صلى الله عليه وسلم وذكر فيها حديث: ((لا نكاح إلا بولي)) ، فقد ذكر ابن قدامة خلافه فى المغنى، حيث قال: قال المروزي: سألت أحمد ويحيى عن حديث: ((لا نكاح إلا بولي)) فقالا: صحيح [37].

ويدل على صحة الحديث أن الحنفية الذين يعترضون على هذا الحديث بالضعف، هم أنفسهم قد احتجوا به في اشتراط الشهادة في النكاح [38].

3- عن عروة رضي الله عنه أن عائشة رضي الله عنها أخبرته: (أن النكاح في الجاهلية كان على أربعة أنحاء: منها نكاح الناس اليوم يخطب الرجل إلى الرجل وليته، أو أبنته، فيصدقها ثم ينكحها، ثم قالت في آخره، فلما بعث محمد بالحق هدم نكاح الجاهلية كله إلا نكاح اليوم) [39].

وجه الدلالة من الحديث: أن النبي صلى الله عليه وسلم قد أقر ذلك النكاح المعتبر فيه الولي، وهدم ما سواه من أنكحة الجاهلية، فهذا دليل أن النكاح إلى الرجل الولي، وليس إلى المرأة نفسها، والنكاح الذي تتولاه المرأة بنفسها يكون من نكاح الجاهلية لا من الإسلام، لأن الولي شرط فيه، ويزيد هذا المعنى قوة وتأكيداً ما جاء من الأحاديث الأخرى في اعتبار الولي [40].

4- عن أبي هريرة رضي الله عنه قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: ((لا تزوج المرأة المرأة، ولا تزوج المرأة نفسها، فإن الزانية هي التي تزوج نفسها))[41].

وجه الدلالة من الحديث: في الحديث دليل على أن المرأة ليس لها ولاية في الإنكاح لنفسها، ولا لغيرها، فلا عبرة لها في النكاح إيجاباً ولا قبولاً، فلا تزوج نفسها بإذن الولي ولا غيره ولا تزوج غيرها، [42] والتي تزوج نفسها تعتبر كالزانية.

واعترض على الاستدلال بهذا الحديث: بأن في سنده جميل بن الحسن الجهضمي، وهو راو متهم بالفسق والكذب، فقد رُوى عن عبدان أنه سئل عنه فقال: كان كذاباً فاسقاً، وكان عندنا بالأهواز ثلاثين سنة لم نكتب عنه [43]، وفيه أيضاً مسلم بن أبي مسلم الجرمي مجهول. قال ابن الجوزي رحمه الله: وجميل ومسلم لا يعرفان[44].

وأجيب عن هذا الاعتراض: بأن جميل الجهضي ثقة، وثقه ابن حبان في صحيحه، وروى عنه جمع من المحدثين. قال من التنقيح: أما جميل فهو ابن الحسن الأزدي العتكي الأهوازي مشهور، روى عنه ابن خزيمة، وابن أبي داود، وخلق، وروى عنه ابن ماجه وابن خزيمة هذا الحديث، ووثقه ابن حبان [45].

وقال ابن حجر: وأخرج له أي ابن حبان في صحيحه، وكذا ابن خزيمة والحاكم وغيرهم [46]. وقال مسلمة الأندلسي: حدثنا ابن المحاملي، عنه وهو ثقة [47].

وقال ابن عدي: لم أسمع أحداً تكلم فيه غير عبدان، وهو كثير الرواية... ولا أعلم له حديثاً منكراً، وأرجو أنه لا بأس به [48].

وقال ابن حجر في التقريب: صدوق يخطئ أفرط فيه عبدان [49].

5) عن ابن عمر رضي الله عنهما أن عمر رضي الله عنه قال حين تأيمت حفصة رضي الله عنها: لقيت عثمان بن عفان فعرضت عليه، فقلت: إن شئت أنكحتك حفصة، فقال: سأنظر في أمري، فلبثت ليال ثم لقيني، فقال: بدا ألا أتزوج يومي هذا، قال عمر: فلقيت أبا بكر، فقلت: إن شئت أنكحتك حفصة، فصمت أبو بكر، فلم يرجع إلى شيئاً، وكنت أوجد عليه مني على عثمان، فلبثت لياليا، ثم خطبها رسول الله صلى الله عليه وسلم فأنكحتها إياه [50].

وجه الاستدلال بهذا الأثر: أن عمر رضي الله عنه عقد على ابنته النكاح، ولم تعقده هي، ولو كان ذلك لها لم يكن رسول الله صلى الله عليه وسلم ليدع خطبة حفصة لها، إذا كانت أولى بنفسها من أبيها، وخطبها إلى من لا يملك أمرها ولا العقد عليها. وهذا فيه إبطال من يقول: إن للمرأة البالغة المالكة لنفسها تزويج نفسها وعقد النكاح دون وليها [51].

6) عن زينب أم المؤمنين رضي الله عنه أنها كانت تفخر على أزواج النبي صلى الله عليه وسلم، فتقول: زوجكن أهاليكن، وزوجني الله تعالى من فوق سبع سموات [52].

وجه الاستدلال بهذا الأثر: إن قول زينب رضي الله عنها يدل على العرف المعروف في عهد النبي صلى الله عليه وسلم، وهو إنما ينكحهن أولياؤهن، ولو كان خلاف ذلك لأشارت إليه.

قال الحاكم: وقد صحت الروايات فيه (أي من الولي) عن أزواج النبي صلى الله عليه وسلم عائشة وأم سلمة وزينب بنت جحش رضي الله عنهم أجمعين.

ثالثاً: من المعقول:

إن الزواج من العقود التي تراد لأغراض ومصالح لا تتحقق مع كل زوج، بل لابد فيه من العناية والدقة والدراسة الوافية لأحوال الرجال، بحيث نعرف من يصلح له ومن لا يصلح، ومعرفة هذا الصنف من الرجال غير متيسرة للنساء لقلة خبرتهن وسرعة تأثرهن وانخداعهن بالمظاهر، وذلك لعدم تمكنهن من الإطلاع على أحوال الرجال، ولعدم تحكيمهن للعقل، ولغلبة الهوى على تصرفاتهن، فلهذا لا تتحقق مقاصد الزواج إذا باشرته المرأة بنفسها [53].

ثانياً: أدلة القول الثاني

استدل الحنفية لما ذهبوا إليه بما يلي:

أولاً: من القرآن الكريم:

1- قال الله تعالى: ((والذين يتوفون منكم ويذرون أزواجاً يتربصن بأنفسهن أربعة أشهر وعشراً فإذا بلغن أجلهن فلا جناح عليكم فيما فعلن في أنفسهن بالمعروف والله بما تعملون خبير)) [54].

وجه الدلالة من الآية: أن الحق تبارك وتعالى أضاف النكاح والفعل إليهن، وذلك يدل على صحة عبارتهن ونفاذها، لأنه أضافه إليهن على سبيل الاستقلال، إذ لم يذكر معها غيرها، وهي إذا زوجت نفسها من كفء بمهر المثل فقد فعلت في نفسها بالمعروف، فلا جناح على الأولياء في ذلك، ولهم الفسخ إذا لم يكن بالمعروف. وهو الظاهر من الشرع. [55]

واعترض على هذا الاستدلال: بأن الخطاب في الآية للأولياء، ولولا أن العقد لا يصح إلا من الولي لما كان مخاطباً به، ولم يخاطب النساء إلا لما لهم في ذلك من حق، فلا يستبددن بالعقد دون الولي، وأما حقهن فيما فعلن في أنفسهن هو اختيار أعيان الأزواج وتقدير الصداق دون مباشرة العقد لأنه حق الأولياء، وهو المراد بالمعروف[56].

2- قوله تعالى: ((وإذا طلقتم النساء فبلغن أجلهن فلا تعضلوهن أن ينكحن أزواجهن إذا تراضوا بينهم بالمعروف)) [57].

وجه الدلالة من الآية: دلت الآية على جواز النكاح إذا عقدت المرأة على نفسها بغير ولي ولا إذنه من وجهين:

أ) أن الله سبحانه وتعالى أضاف النكاح إليهن من غير شرط إذن الولي، فيدل على جواز النكاح بعبارتهن من غير شرط إذن الولي.

ب) أن الله سبحانه وتعالى نهى الأولياء عن المنع عن نكاحهن أنفسهن من أزواجهن، إذا تراضى الزوجان، والنهي يقتضي تصور وقوع المنهي عنه [58].

واعترض على هذا الاستدلال: بأن هذه الآية نزلت في معقل بن يسار، حين حلف أن لا يزوج أخته من مطلقها، فلولا أنه كان يملك منعها لما نهاه عنه، كما لا ينهى الأجنبي الذي لا ولاية له عنه، ولو كان لها تزويج نفسها لما عوتب أخوها على الامتناع، ولكان نزول الآية لبيان أنها تزوج نفسها، ولقد فهم السلف شرط إذنهم فى عصره صلى الله عليه وسلم، وبادر من نزلت فيه الآية إلى التكفير عن يمينه والعقد، ولو كان لا سبيل للأولياء لأبان الله تعالى غاية البيان، بل كرر تعالى كون الأمر إلى الأولياء فى عدة آيات، ولم يأت حرف واحد أن للمرأة إنكاح نفسها، ولو فهم النبي صلى الله عليه وسلم أنها تنكح نفسها لأمرها بعد نزول الآية بذلك، ولأبان لأخيها أنه لا ولاية له، ولم يبح له الحنث من يمينه والتكفير.

وأما إضافة النكاح إليهن فهو باعتبار أن المرأة محل العقد وهو المراد من إسناد الفعل إليهن لا سيما إذا كانت ثيباً كان حقها أولى وأكد في اختيار الزوج وتقدير الصداق دون مباشرة العقد لأنه حق الأولياء [59].

3- قوله تعالى: ((فإن طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجاً غيره، فإن طلقها فلا جناح عليهما أن يتراجعا إن ظنا أن يقيما حدود الله)) [60].

وجه الاستدلال من الآية من وجهين [61]:

أ) ففي قوله تعالى: ((حتى تنكح زوجاً غيره)) ، أضاف النكاح إليها، فيقتضي تصور النكاح منها، وكذلك جعل نكاح المرأة غاية الحرمة، فيقتضي انتهاء الحرمة عند نكاحها نفسها.

ب) وفي قوله تعالى: ((فلا جناح عليهما أن يتراجعا)) أضيف رجعة المرأة إلى زوجها الأول بعقد جديد، من غير ذكر للولي، فدل ذلك على صحة عقد المرأة نكاحها من غير توقفه على مباشرة وليها له.

واعترض على هذا الاستدلال من وجهين:

أ) أن إضافة النكاح إليها لأنها محل ذلك وسببه، وإلا فالمراد ما يعقده لها وليها، لا ما تعقده المرأة لنفسها، كما دل على ذلك قصة معقل بن يسار مع أخته.

ب) أن المراد بالنكاح في قوله تعالى: ((حتى تنكح زوجاً غيره)) هو الوطء في نكاح صحيح لا العقد، لما دلت عليه السنة الصحيحة أن المرأة المطلقة ثلاثاً لا تحل لزوجها الأول حتى يطأها زوج آخر في نكاح صحيح، وهذا محل اتفاق بين أهل العلم.

4) قوله تعالى: ((وامرأة مؤمنة إن وهبت نفسها للنبي إن أراد النبي أن يستنكحها خالصة لك من دون المؤمنين)) [62].

وجه الاستدلال من الآية: أن الآية الشريفة نصت على انعقاد النكاح بعبارتها. إذ لو لم تملك إنكاح نفسها لما ملكت هبته بغير أمر من يملكه، وظاهر الآية أن هبتها للنبي صلى الله عليه وسلم لم يتوقف على أمر وليها.

واعترض على هذا الاستدلال: بأن هذا من خصوصياته صلى الله عليه وسلم دون غيره، في أن النكاح ينعقد في حقه بمعنى الهبة من غير ولي، ولا شهود، ولا مهر، لقوله: ((خالصة لك من دون المؤمنين)) وإنما شرع الولي لقلة الثقة بالمرأة فى اختيار أعيان الأزواج، وخوف غلبة الشهوة فى نكاح غير الكفء، وإلحاق العار بالأولياء، وهذا معدوم في حق النبي صلى الله عليه وسلم [63].

ثانياً: من السنة:

1- عن ابن عباس رضي الله عنهما قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: (الأيم أحق بنفسها من وليها، والبكر تستأذن في نفسها، وإذنها صماتها) [64].

وجه الدلالة من الحديث: أن الحديث يجعل للمرأة التي لا زوج لها الحق في تزويج نفسها ما لم يجعله لوليها، والأيم في الحديث هي كل من لا زوج لها، فليس من المعقول أن يجعل إنسان أحق من آخر في أمر ما ثم يبطل هذا التصرف إذا زاوله الأحق، أو يجعل موقوفاً على إذن ورضا من هو دونه في ذلك. وقد أثبت النبي صلى الله عليه وسلم لكل من الأيم والولي حقاً ضمن قوله: (أحق)، ومعلوم أنه ليس للولي سوى مباشرة العقد إذا رضيت، وقد جعلها أحق منه به، فوجب أن يصح منها [65].

واعترض على هذا الاستدلال: بأن المراد بالأيم في الحديث هنا الثيب كما فسره النبي صلى الله عليه وسلم في حديث: ((الثيب أحق بنفسها من وليها، والبكر تستأمر وإذنها سكوتها)) [66]. ولأنها جعلت مقابلة البكر، حيث قسم النساء إلى قسمين: أيامى وأبكاراً ولا ثالث لهما، وأثبت الحق لأحدهما دل نفيه عن الآخر وهو البكر، فيكون وليها أحق منها بها، وإن الاستئمار والاستئذان مستحب غير واجب، لقوله صلى الله عليه وسلم: ((أمروا النساء في بناتهن)) [67] [68].

قال النووي رحمه الله: (قوله صلى الله عليه وسلم: (أحق بنفسها) يحتمل من حيث اللفظ أن المراد أحق من وليها في كل شيء من عقده وغيره، كما قاله أبو حنيفة وداود، ويحتمل أنها أحق بالرضى، أي: لا تزوج حتى تنطق بالإذن بخلاف البكر، ولكن لما صح قول النبي صلى الله عليه وسلم: ((لا نكاح إلا بولي)) مع غيره من الأحاديث الدالة على اشتراط الولي، تعين الاحتمال الثاني، واعلم أن لفظة (أحق) هنا للمشاركة، معناه: أن لها في نفسها في النكاح حقاً، ولوليها حقاً، وحقها أوكد من حقه، فإنه لو أراد تزويجها كفؤا وامتنعت لم تجبر، ولو أرادت أن تتزوج كفؤاً فامتنع الولي أجبر، فإن أصر زوّجها القاضي، فدل على تأكيد حقها ورجحانه) [69].

2- عن ابن عباس رضي الله عنهما: أن فتاة جاءت إلى النبي صلى الله عليه وسلم، فقالت: يا نبي الله إن أبي زوجني من ابن أخيه ليرفع خسيسته، وأنا له كارهة، فقال لها: ((أجيزي ما صنع أبوك)) ، فقالت: لا رغبة لي فيما صنع أبي، قال: ((فاذهبي فانكحي من شئت)) فقالت: قد أجزت ما صنع أبي يا رسول الله، ولكني أردت أن أعلم النساء أن ليس للآباء من أمور بناتهم شيء) [70].

وجه الاستدلال من وجوه:

أ) أن النبي صلى الله عليه وسلم في قوله: ((فاذهبي فانكحي من شئت)) قد أضاف النكاح إليها على سبيل الاستقلال، فدل على نفي ولايتهم، وأن الأمر في نكاحهن إليهن دونهم.

ب) أن قوله: ((أجيزي ما صنع أبوك)) يدل على أن عقده عليها غير نافد، وليس حقاً ثابتاً للآباء.

ج) أنه لم ينكر على هذه المرأة ما قالته له: (ولكن أردت أن أعلم النساء أن ليس للآباء من أمور بناتهم شيء)، فعلم أن هذا الحكم ثابت لها، إذ لو لم يكن ثابتاً لما سكت عنه [71].

واعترض على هذا الاستدلال: أن النبي صلى الله عليه وسلم خيرها، لأن أباها زوجها غير كفئها، بدليل قولها: (زوجني من ابن أخ له ليرفع خسيسته)، وأن الأمر المنفي هنا إنما هو تزويجهن كرهاً، وذلك جمعاً بينه وبين أحاديث اشتراط الولاية في النكاح.

3- ما روي أن عائشة رضي الله عنه زوجت حفصة بنت أخيها عبد الرحمن، وهو غائب بالشام، فلما قدم قال: أمثلي يصنع به هذا؟ أمثلي يفتأت عليه في بناته، فقالت عائشة: أوترغب عن المنذر، والله لنملكنه أمرها [72].

وجه الاستدلال بهذا الأثر: أن أخاها عبد الرحمن أنكر عليها تزويج ابنته مع عدم حضوره، ولكن لم ينقل عنه أنه نقض النكاح، بل نقل عنه أنه قال لعائشة: ما كنت لأرد أمراً قضيته. فلو كان الزواج بعبارتها لا يصح لما غضب، لأن عقدها يلغو.

واعترض على هذا الاستدلال: بأنه لم يرد في الخبر التصريح بأنها باشرت العقد، فقد يحتمل أن البنت المذكورة كانت ثيباً، ودعت إلى كفء وأبوها غائب، فانتقلت الولاية إلى الولي الأبعد، أو إلى السلطان، وقد صح عن عائشة أنها: أنكحت رجلاً من بني أخيها، فضربت بينهم بستر، ثم تكلمت حتى إذا لم يبق إلا العقد أمرت رجلاً فأنكح، ثم قالت: ليس إلى النساء نكاح [73].

4- ما روت أم سلمة رضي الله عنها أنها لما انقضت عدتها، أرسل إليها رسول الله صلى الله عليه وسلم يخطبها، فقالت: يا رسول الله ليس لي أحد من أوليائي شاهداً، قال: ((ليس من أوليائك شاهد ولا غائب يكره ذلك)) ، فقالت: قم يا عمر فزوج رسول الله صلى الله عليه وسلم [74].

وجه الدلالة: أن النبي صلى الله عليه وسلم تزوج أم سلمة دون حضور أحد من أوليائها، فدل ذلك على صحة مباشرة المرأة نكاح نفسها، وأن الأمر في التزويج إليها دون أوليائها، ولو كان لهم حق، أو أمر لما أقدم النبي صلى الله عليه وسلم على حق.

اعترض على الاستدلال بهذا الأثر من وجوه:

أ) أنه ليس في الحديث ما يدل على أن المرأة لها ولاية الإنكاح، وذلك لأن النبي صلى الله عليه وسلم لم يقل لأم سلمة رضي الله عنها، عندما قالت: ليس لي أحد من أوليائي شاهداً. أنكحي أنت نفسك، أو أنت أحق بنفسك منهم، أو أنت ولية نفسك، مع أنه مقام البيان، بل نص الحديث أنه فيه ولي أُمِرَ بعقد النكاح، ولا يعقل أن يؤمر بالولاية من لم يكن من أهلها.

ب) إن قول أم سلمة رضي الله عنها: "ليس لي أحد من أوليائي شاهداً"، يدل على فهمها أنه يشترط وجود الولي في عقد النكاح، بدلالة أنها لم تنكح نفسها، بل أمرت من ينكحها، عندما قالت: قم يا عمر زوج رسول الله صلى الله عليه وسلم، فهذا نكاح بولي كما اشترط الجمهور. ولما ورد عن أنس بن مالك رضي الله عنه قال: لما نزلت في زينب بنت جحش: ((فلما قضى زيد منها وطراً زوجناكها))[75]. قال: فكانت تفخر على نساء النبي صلى الله عليه وسلم، وتقول: زوجكن أهليكن، وزوجني الله تعالى من فوق سبع سماوات [76]. فهذا إسناد صحيح يبين أن جميع نسائه صلى الله عليه وسلم زوجهن أولياؤهن حاشا زينب رضي الله عنها، فإن الله عز وجل زوجها منه عليه السلام[77].

ج) على فرض صحة الحديث، فإنه خاص بالنبي صلى الله عليه وسلم، فقد قال كثير من العلماء إن نكاحه صلى الله عليه وسلم لا يفتقر إلى ولي، لأنه صلى الله عليه وسلم أولى بكل مؤمن من نفسه، كما قال تعالى: ((النبي أولى بالمؤمنين من أنفسهم))[78]. وقال تعالى: ((خالصة لك من دون المؤمنين))[79]. وقال صلى الله عليه وسلم: ((ما من مؤمن إلا وأنا أولى الناس به في الدنيا والآخرة، أقرأوا إن شئتم: ((النبي أولى بالمؤمنين من أنفسهم)) فأيما مؤمن ترك مالاً فليرثه عصبته من كانوا، وإن ترك دينا أوضياعاً، فليأتني فأنا مولاه)[80] ولما ثبت أنه صلى الله عليه وسلم تزوج زينب بنت جحش رضي الله عنها بغير ولي، فكان للنبي صلى الله عليه وسلم في باب النكاح ما لم يكن لغيره.

5- عن سهل بن سعد الساعدي رضي الله عنه قال: أن رسول الله صلى الله عليه وسلم جاءته امرأة فقالت له يا رسول الله: إني قد وهبت نفسي لك، فقامت قياماً طويلاً، فقام رجل فقال: يا رسول الله زوجنيها إن لم يكن لك بها حاجة، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: ((هل عندك شيء تصدقها إياه؟)) فقال: ما عندي إلا إزاري هذا، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: ((إن أعطيتها إياه جلست لا إزار لك، فالتمس شيئاً)) ، فقال: ما أجد شيئاً، فقال: ((التمس ولو خاتماً من حديد)) ، فالتمس فلم يجد شيئاً! قال له رسول الله صلى الله عليه وسلم: ((هل معك من القرآن شيء؟)) فقال: نعم، معي سورة كذا وسورة كذا لسور سماها، فقال له رسول الله صلى الله عليه وسلم: ((قد أنكحتكها بما معك من القرآن)) [81].

وجه الدلالة من الحديث: أن رسول الله صلى الله عليه وسلم زوج هذه المرأة لذلك الرجل بدون أن يسألها ألها ولي أم لا؟ فدل ذلك على عدم اشتراط الولي.

اعترض على هذا الاستدلال: بأن هذه المرأة لا ولي لها، وقد زوجها النبي صلى الله عليه وسلم بصفة ولاية السلطان: ((والسلطان ولي من لا ولي له)) [82]. وقد أشار إلى ذلك البخاري رحمه الله في إحدى تراجمه على هذا الحديث، فقال: باب السلطان ولي، لقول النبي صلى الله عليه وسلم: ((زوجناكها بما معك من القرآن)) [83].

وقال ابن حزم رحمه الله: وأما تزوجه صلى الله عليه وسلم المرأة بتعليم سورة من القرآن، فليس في الخبر أنه كان لها ولي أصلاً، فلا يعترض على اليقين بالشكوك[84].

ثالثاً: من المعقول:

1- استدلوا بالقياس، فقالوا: إن المرأة حين تزوج نفسها، فقد تصرفت في خالص حقها، وهي من أهل التصرف لكونها عاقلة بالغة حرة، فيكون تصرفها صحيحاً، كما لو تصرفت في مالها بنفسها، فصح منها كبيع أمتها، ولأنها إذا ملكت بيع أمتها، وهو تصرف في رقبتها وسائر منافعها، ففي النكاح الذي هو عقد على بعض منافعها أولى[85].

واعترض على هذا القياس: بأنه غير مسلم به وقياس مع الفارق، لأن الزواج ليس حقاً خالصاً لها، بل هو حق مشترك بينها وبين وليها، إلا أن حقها آكد في الاختيار، ولكن لابد من إذن الولي، لتعلقه بشرف الأسرة وكرامتها، ولأن مباشرتها بالعقد تنافي حال أهل الصيانة والمروءة، وبذلك فارق العقود المالية التي يجوز للمرأة التصرف فيها، لأنها مهما قيل في أهميتها، فلا تصل أو تقارب مكانة عقد النكاح في جلالة قدره وعظم خطره، وشرف مقاصده.

وليس عقد الزواج كالعقود المالية، لأن خطرها ليس كخطره لأن الزواج أمره خطير لما يترتب عليه من آثار تبقى مدى الحياة وبعد الممات، وقد تتعدى هذه الآثار إلى الأولياء، وليس المال كذلك فإن أضرارها تنحصر في دائرتها، والتخلص من آثارها سهل، والغبن فيها لا يؤثر في سير الحياة واتجاهها، وليس هناك ناحية استهواء يضل فيها الفكر، كالشأن في علاقة النساء بالرجال [86].

2- أن ولاية الإنكاح إنما تثبت للأب على الصغيرة بطريق النيابة عنها باعتبار النكاح نافعاً لها في الدين والدنيا، ولحاجتها للنكاح في الحال والمآل، وهي بطبيعتها تعجز عن أن تحرز هذه المصالح بنفسها، وطبيعة الذكورة في الرجل تجعله قادراً على القيام بهذه المهام، وإذا ما بلغت المرأة عن عقل زال عجزها، وأصبحت قادرة بنفسها على التصرف في أمرها وشؤونها، حتى تثبت

لها الولاية بعد زوال ولاية غيرها عليها، وذلك لأن الولاية لغير المرأة عليها إنما تثبت للضرورة، فتزول هذه الولاية بزوال الضرورة [87].

واعترض عليه: بأن هذا القول بعيد، فالتفريق بين الصغيرة والكبيرة يحتاج إلى دليل، ولا دليل، ثم إن الأحاديث التي وردت في اشتراط الولي جاءت عامة لم تفرق بين الصغيرة والكبيرة، وما ورد عن قصة معقل بن يسار مع أخته، وزواج النبي صلى الله عليه وسلم من زينب وأم سلمة وعائشة يرد القول بالتفريق.

ثالثاً: أدلة القول الثالث:

استدل الإمام محمد ومن وافقه بما يلي:

1- عن عائشة رضي الله عنها: أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: ((أيما امرأة نكحت بغير إذن وليها، فنكاحها باطل، فنكاحها باطل، فنكاحها باطل)) [88].

وجه الدلالة من الحديث: أن الحديث شرط إذن الولي في النكاح، ومفهومه يدل على صحته بإذنه، أي صحة الزواج بإذن الولي، ولأن المرأة إنما منعت الاستقلال بالنكاح بسبب سوء اختيارها الذي هو مظنة الوقوع في المفسدة، لقصور عقلها، فلا يؤمن إنخداعها ووقوعه منها على وجه المفسدة، وهذا مأمون فيما إذا أذن فيها وليها[89].

واعترض على هذا الاستدلال: بأن المفهوم لا يقوى على معارضة المنطوق باشتراط الولاية، فحديث أبي هريرة: ((لا تزوج المرأة المرأة، ولا تزوج المرأة نفسها)) ، وحديث أبي موسى الأشعري: ((لا نكاح إلا بولي)) يقدم على المفهوم، وإن أذن الولي لا يصح إلا لمن ينوب عنه، والمرأة لا تنوب عنه في ذلك، لأن الحق لها، ولو أذن لها في إنكاح نفسها، صارت كمن أذن لها في البيع من نفسها ولا يصح [90].

2- عن علي رضي الله عنه: أن امرأة زوجت ابنتها برضاها، فجاء أولياؤها فخاصموها إلى علي رضي الله عنه فأجاز النكاح [91].

وجه الدلالة: فى هذا الأثر دليل على أن المرأة إذا زوجت نفسها، أو أمرت غير الولي أن يزوجها، فزّوجها جاز النكاح، وهذا دليل الانعقاد بعبارة النساء، وأنه جاز النكاح بغير ولي، لأنهم كانوا غائبين.

واعترض على هذا الاستدلال: بأن الأثر مختلف في إسناده ومتنه، ومداره على أبي قيس الأودي، وهو مختلف في عدالته، ومخالف لما صح عن علي رضي الله عنه في اشتراط الولاية في النكاح [92].

قال الشعبي رحمه الله: ما كان أحد من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم أشد في النكاح بغير ولي من علي -رضي الله عنه- حتى كان يضرب فيه [93].

وروى عن علي رضي الله عنه أنه قال: لا نكاح إلا بإذن ولي، فمن نكح، أو أنكح بغير إذن ولي، فنكاحه باطل [94].

فهذه الآثار تدل على اختلاف النقل عن علي رضي الله عنه، فليس القول ما نقل عنه بجواز النكاح بغير ولي أولى من القول بعدم جواز النكاح بغير ولي، فلا يحتج بالأثر.

3- أن المرأة من أهل التصرف، وإنما كان منعها من الاستقلال بالعقد لمظنة المفسدة، ولتعلق حق الولي وهو الإذن، فإذا حصلت على إذن الولي بالموافقة في نكاحها حينئذ انتفت المفسدة المظنونة، لمشاركة الولي إياها في الرأي، كالعبد إذا أذن له سيده في النكاح [95].

واعترض عليه: بأن المرأة غير مأمونة على البضع لنقصان عقلها، وسرعة انخداعها، فلم يجز تفويض النكاح إليها كالمبذر في المال، ويخالف العبد فإنه منع لحق الولي، فإنه تنقص قيمته بالنكاح، ويستحق كسبه في المهر والنفقة، فإذا أذن له زال المنع بإذنه. ولأن إذن الولي لا يصح إلا لمن ينوب عنه، والمرأة لا تنوب عنه في ذلك، لأن الحق لها، ولو أذن لها في إنكاح نفسها صارت كمن أذن لها في البيع من نفسها ولا يصح [96].

رابعاً: أدلة القول الرابع:

استدل داود الظاهري على اشتراط الولي في البكر، وعدم اشتراطه في الثيب بحديث ابن عباس رضي الله عنهما أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: ((الأيم أحق بنفسها من وليها، والبكر تستأذن في نفسها، وإذنها صماتها)) [97]، وفي رواية: ((الثيب أحق بنفسها من وليها، والبكر يستأمرها أبوها)) [98].

وجه الدلالة من الحديث: فرق النبي صلى الله عليه وسلم بين الثيب والبكر في الولاية، حيث جعل الثيب أحق بنفسها في النكاح من وليها، وليس للولي حق الاعتراض في ذلك، فجاز لها أن تتزوج من غير إذنه ورضاه، أما البكر فإن أمرها بيد وليها، هو يستأذنها، وليس لها أن تزوج نفسه.

واعترض على هذا الاستدلال: بأن الأدلة لم تفصل، ولم تفرق بين البكر والثيب، ثم إن قوله صلى الله عليه وسلم: ((أيما امرأة نكحت بغير إذن وليها فنكاحها باطل))[99] عام لكل امرأة، ثيباً كانت أم بكراً. ومعنى قوله صلى الله عليه وسلم: ((الثيب أحق بنفسها من وليها)) أنه لا ينفذ

عليها أمره بغير إذنها، ولا تنكح إلا من شاءت، فإذا أرادت النكاح لم يجز لها إلا بإذن وليها، فإن أبى أنكحها السلطان [100].

الترجيح:

بعد ذكر أقوال العلماء في هذه المسألة، وأدلة كل منهم، وما وجهوا به هذه الأدلة ومناقشتها والرد عليها من الطرف الآخر، يظهر لي والله أعلم بالصواب، رجحان رأي الجمهور بفرضية الولاية في النكاح، وأنه لا يجوز للمرأة أن تنكح نفسها بنفسها، ولا أن تنكح غيرها، وعبارتها غير معتبرة في ذلك، فلو باشرت العقد كان النكاح باطلاً غير صحيح، سواء كانت بكراً، أو ثيباً، شريفة، أو دنية، رشيدة، أو سفيهة، وسواء أذن لها وليها، أو لم يأذن. وذلك للأسباب التالية:

1- كثرة الأدلة المتعددة المتضافرة التي يقوي بعضها بعضاً، والتي تركز على عدم صحة النكاح بغير ولي، وأنه نكاح يخالطه البطلان، وليس أدل على ذلك مما ثبت في الحديث الصحيح فيما روى عن أبي بردة عن أبيه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: ((لا نكاح إلا بولي)) ، وكذلك الأحاديث التالية:

أ- قوله صلى الله عليه وسلم: ((لا تنكح الأيم حتى تستأمر، ولا تنكح البكر حتى تستأذن)) [101] إذ المخاطب في هذا الحديث هو الولي، ولو كان نكاح المرأة بيدها، لخلا الخطاب من الفائدة، إذ لن يتصور إجبارها إلا ممن يملك عقدة النكاح.

ب- قوله صلى الله عليه وسلم: ((إذا أتاكم من ترضون خلقه ودينه فزوجوه، إلا تفعلوا تكن فتنة في الأرض وفساد عريض)) [102].

ج- وقوله صلى الله عليه وسلم: ((يا بني بياضة أنكحوا أبا هند، وأنكحوا إليه)) [103] فالمخاطب في هذه الأحاديث هم الأولياء، ولا معنى لأمرهم بشيء ليس بيدهم عقدته. بالإضافة إلى ما ورد عن كبار الصحابة الأبرار كعمر وعلي وابن عمر وغيرهم، مما يتضمن نفي صحة النكاح بغير ولي، وأنه لابد للولي أن يقوم بإنكاح قريبته.

وفي مقابل ذلك، فإن أدلة المخالفين لا تقوى على التماسك أمام ما اعتمده الجمهور من أدلة، ذلك أن أدلة المخالفين النافين لفرضية الولاية لا تنهض حجة وافية كافية يستبين معها المقصود، فهي أدلة يخالطها الإجمال والاحتمال بما يشير بأنها لا تصلح للاستدلال في موضع الخلاف.

2- إن طبيعة المرأة وما جبلت عليه من ضعف في الأرادة والرأي معاً، وبحكم أنوثتها التي أورثتها مزيداً من العواطف الغلابة، والتي كثيراً ما تسوقها إلى حيث الخطل والزلل والهوى في غمرة النسيان الغامر والعاطفة الجارفة بغير تبصر عميق أو تفكير نافذ ثاقب.

في ضوء ذلك كله يحرص الإسلام على أن لا تزوج المرأة نفسها، أو غيرها حفاظاً على مصلحتها وحماية لشأنها كله أن تنال منه العوادي فتؤذيها أبلغ إيذاء في حالها وفي مالها، وكيلا تقع ضحية الاستغفال والاستعجال، يوجب الإسلام أن يقوم الولي بإنكاح المرأة، لأنه أقوى على الالتزام بهذه المسؤلية، وأقدر على التحري والبحث والمعرفة، فلا يفوته أمر الخاطب للبنت، فيعرفه حق المعرفة، ويتثبت تماماً من مبلغ صلوحه زوجاً كريماً مؤتمناً.

كما أن الأخذ برأي جمهور الحنفية قد يفتح باباً من الفساد لا يوصد، لأنه يجعل النساء تعتدي على حقوق الأولياء ولا تبالي، لا سيما والمسلمون في أقطارهم المختلفة يتعرضون إلى أنواع شتى من الحضارات الزائفة الماجنة التي تسعى إلى هتك كل ستر للمرأة والخروج على كل فضيلة، حتى تقع فريسة سهلة لشرور دعاة الرذيلة، وبالتالي تكون معول هدم للأمة، وهذا لا يرضاه مسلم بحال، كما أن الأخلاق والعادات العربية الحميدة تأبى على الأسرة أن تخرج المرأة على المألوف من العادات، فتتفق مع رجل على الزواج ثم يكون الأهل والعشيرة آخر من يعلم(104).

على أننا نلاحظ أن الحنفية الذين أطلقوا يد المرأة الحرة البالغة العاقلة في هذه المسألة، قد احتاطوا للأمر وحق الولي، فأجازوا للولي حق الاعتراض والفسخ إذا كان الزوج غير كفء أو كان المهر أقل من مهر المثل.

3- إن اشتراط الولاية في النكاح يترجح بقاعدتين من قواعد الترجيح المعروفة في الأصول وهما:

أ- أن أدلة اشتراط الولاية ناقلة عن الأصل وهو براءة الذمة حتى يقوم الدليل، ومن أسقطها فهو متمسك بتلك البراءة، والدليل الناقل عن الأصل مقدم، لأنه شرع زائد على المعهود، كما قالوا: إن المثبت مقدم على النافي، ولذلك قال ابن حزم رحمه الله تعالى في ترجيح أحاديث الولاية: إن هذا القول من رسول الله صلى الله عليه وسلم هو الزائد على معهود الأصل، لأن الأصل بلا شك أن تنكح المرأة من شاءت بغير ولي، فالشرع الزائد هو الذي لا يجوز تركه، لأنه شريعة واردة من الله تعالى كالصلاة بعد أن لم تكن، والزكاة بعد أن لم تكن، وسائر الشرائع، ولا فرق(105).

ب- أن دليل الحظر مقدم على دليل الإباحة براءة للذمة، فلو كانت الأدلة محتملة لهذا وذاك لكان ما دل على التحريم مقدماً على ما دل على الإباحة، لأن ترك أمر مباح أولى من ارتكاب أمر محرم، وقد قال النبي صلى الله عليه وسلم: ((إن الحلال بين، وإن الحرام بين، وبينهما

مشتبهات لا يعلمهن كثير من الناس، فمن اتقى الشبهات فقد استبرأ لدينه وعرضه، ومن وقع في الشبهات، وقع في الحرام كالراعي يرعى حول الحمى يوشك أن يرتع فيه، ألا وإن لكل ملك حمى، ألا وإن حمى الله محارمه))[106] وقال عليه السلام: ((دع ما يريبك إلى ما لا يريبك))[107] وقال صلى الله عليه وسلم: ((الإثم ما حاك في النفس، وتردد في الصدر، وإن أفتاك الناس وأفتوك))[108].

وأي شبهة أشد إيلاماً للنفس من شبهة إنكاح المرأة نفسها بنكاح البغايا، كما صح عن أبي هريرة رضي الله عنه قوله: كنا نقول: (التي تنكح نفسها هي الزانية)[109]: وما روي عن ابن عباس رضي الله عنهما أنه قال: (البغايا اللاتي ينكحن أنفسهن بغير أولياء)[110].

ثمرة الخلاف

يترتب على هذا الخلاف أن المرأة البالغة العاقلة الحرة لو زوجت نفسها، أو وكلت رجلاً غير الولي في تزويجها فزوجها، فهذا الزواج صحيح عند أبي حنيفة وزفر وأبي يوسف، فيجوز للزوج الخلوة بها ووطؤها، ويقع عليها طلاقه وظهاره وإيلاؤه، ولو مات أحدهما ورثه الثاني، وعند محمد وأبي ثور يكون العقد موقوفاً، فإن أجازه الولي ترتبت جميع آثار الزواج عليه، وإن لم يجزه حرم على الزوج الخلوة بها ووطؤها، ولم يقع عليها طلاقه، ولو مات أحدهما لم يرثه الآخر، وعند الجمهور ورواية عن أبي يوسف لا ينعقد هذا الزواج أصلاً، فلا أثر له مطلقاً ولو أجازه الولي.

المبحث الثالث: عضل الولي

الأصل في الولي وفرة الشفقة على المولى عليه، والحرص على تحقيق المصلحة له، ولكن قد يظهر من تصرفات الولي خلاف ذلك أحياناً، كأن يعضل الولي موليته، فلا يزوجها، وهنا يتدخل الشارع ليوقف الولي عند حده، فليست الولاية مجالاً للقهر والتسلط، بل هي تعاون على البر والتقوى، وتوخي المصلحة للمولى عليه، عندما لا يستطيع تحقيقها بنفسه.

معنى العضل

أولاً: العضل في اللغة: معناه التضييق والمنع والشدة، وهو راجع إلى منع الحبس، يقال: أردت أمراً فعضلتني عنه، أي: منعتني عنه، وضيقت علي، ويقال: أعضل الأمر، إذا ضاقت عليك فيه الحيل، ومنه قولهم: إنه لعضله من العضل، إذا كان لا يقدر على وجه الحيلة فيه.

قال الأزهري: أصل العضل من قولهم: عضلت الناقة إذا نشب ولدها، فلم يسهل خروجه، وعضلت المرأة بولدها تعضيلاً، إذا نشب الولد، فخرج بعضه ولم يخرج بعض فبقي معترضاً.

وعضل الرجل حرمته عضلاً من بابى قتل وضرب، منعها التزويج، وعضل المرأة عن الزوج: حبسها. وعضل الرجل أيمه، إذا منعها من التزويج ظلماً [111]، قال الله تعالى: ((فلا تعضلوهن أن ينكحن أزواجهن))) [112].

ثانياً: العضل في الاصطلاح:

1- عرفه الحنفية بأنه: امتناع الولي من تزويج موليته، إذا وجدت الكفء وطلبت الإنكاح منه [113].

2- وعرفه الحنابلة بأنه: منع المرأة من التزويج بكفئها، إذا طلبت ذلك، ورغب كل واحد منهما فى صاحبه [114].

فالعضل هو امتناع الولي من تزويج موليته بغير حق شرعي، كامتناعه من تزويجها بكفء رضيته. ويتحقق العضل إذا امتنع الولي من تزويج موليته، وكان الخاطب كفؤا، والمهر مهر المثل، لأنه إنما يجب عليه تزويجها من كفؤ، أما إذا لم يكن الزوج كفئاً، والمهر أقل من مهر المثل، وامتنع الولي من التزويج، فلا يكون عاضلاً، لأن الامتناع كان بسبب مشروع، نظراً لمصلحة المولى عليها.

حكم العضل

لا يجوز للولي الامتناع من تزويج موليته بدون سبب مشروع، لأن العضل حرام، ولأنه نوع من الظلم الذي يتنافى ومشروعية الولاية في النكاح، إذ هي ولاية نظر وإحسان، لا ولاية قهر وإذلال واستبداد. ومن الأدلة على تحريمه ما يلي:

1- نهى الله سبحانه وتعالى الأولياء عن العضل، في قوله: ((وإذا طلقتم النساء فبلغن أجلهن فلا تعضلوهن أن ينكحن أزواجهن إذا تراضوا بينهم بالمعروف)) [115]. وهذه الآية نزلت في معقل بن يسار رضي الله عنه عندما رفض إرجاع أخته إلى زوجها، كما بيناه سابقاً.

2- قوله صلى الله عليه وسلم: ((لا ضرر ولا ضرار)) [116] فقد نهى النبي صلى الله عليه وسلم عن الإضرار بالغير، والعضل نوع من أنواع الإضرار بالمرأة، فهو حرام، لما فيه من إلحاق الضرر بمصلحة المولى عليه أو عليها.

3- أمر رسول الله صلى الله عليه وسلم بالإسراع في تزويج من لا زوج له ينافي العضل، فقد وردت أحاديث تنص على تسهيل أمر الزواج اتقاء للفتن التي يمكن أن تحصل إذا عسَّر الأولياء ظروف النكاح، واشترطوا شروطا معجزة على الراغبين فيه، منها قوله صلى الله عليه وسلم: ((إذا

أتاكم من ترضون خلقه ودينه فزوجوه، إلا تفعلوا تكن فتنة في الأرض وفساد عريض)) [117]. وواضح أن هذا الحديث يأمر بتزويج المرضي ديناً وخلقاً وأن عدم تزويجه يؤدي إلى الفتنة والفساد، ودفع ذلك يتأتى بالإسراع بالتزويج وعدم العضل والامتناع، حذراً من الوقوع في النهي الذي وجهه رسول الله صلى الله عليه وسلم إلى على رضي الله عنه لما قال له: ((يا علي: ثلاث لا تؤخرها، الصلاة إذا أتت، والجنازة إذا حضرت، والأيم إذا وجدت لها كفؤاً))[118]. فالأيم إذا جاءها الخاطب الكفء، أو وجد لها الولي الكفء، أو وجدته هي واختارته، وجب على الولي أن يزوجها ولا يعضلها.

4- إن العضل قد يؤدي إلى نتائج سلبية، وهذا ما أشار إليه بعض المفسرين في تفسير قوله تعالى: ((ذلكم أزكى لكم وأطهر)) [119]. المذيلة لنهي الأولياء عن العضل، حيث قالوا: ذلكم أزكى لكم وأطهر، باتباعكم شرع الله عز وجل، في رد الموليات إلى أزواجهن وترك العضل، فهو أطيب للنفس وأطهر للعرض والدين، لأن العضل ربما أدى إلى ارتكاب المحظور بسبب العلاقات التي تكون بين الأزواج على غير وجه العقد، وربما لم يعلمها الولي فيؤدي العضل إلى الفساد والمخالفة على ما لا ينبغي[120].

وتكرار العضل من بعض الأولياء كثيراً ما يوقع فى مفاسد خطيرة على الفرد والمجتمع منها:

أ- احتمال انغماس الأيامى فى براثن الرذيلة والفساد، خصوصاً الذين يعيشون في المجتمع الغربي، مثل أمريكا وبريطانياً، الذي أباح اللذة وممارسة الجنس على الإطلاق.

ب- احتمال فوات فرص الزواج من الأكفاء، أو فواتها كلياً بسقوط الفتيات في العنوسة التي غالباً ما تكون لها عواقب وخيمة على نفسهن وعلاقتهن بالمجتمع.

ج- بغض وليها وأسرتها المحيطة بها التي تسببت في عنوستها بكثرة رد خطابها، بل ربما تحقد على المجتمع كله، فتسعى فى تدميره بدل المساهمة في بنائه[121].

إذا تقدم للمرأة خاطب أو أكثر ممن يتوفر فيهم عنصر الكفاءة ودفع مهر المثل، فامتنع الولي من تزويجها، أو كان تحت ولايته مجنون، ورأى الطبيب تزويجه لمصلحة شفائه فامتنع عن ذلك، بأن قال صراحة: لا أريد التزويج ولم يبين السبب أو سكت سكوتاً يدل على رفض التزويج بحضرة المرأة والخاطب بدون وجه حق، أو تكرر منه الامتناع والرفض بدون وجه حق، فإن تصرفه هذا يعتبر عضلاً، وفعله حرام لما فيه من إلحاق الضرر بمصلحة المولى عليه أو عليها. وقد اتفق الفقهاء على سقوط حق الولي فى الولاية، وانتقالها إلى غيره، لكن اختلفوا فيمن تنتقل إليه الولاية على قولين:

1- إذا عضل الولي الأقرب فلم يزوجها بكفء رضيته، ورغب كل واحد منهما في صاحبه، بما صح مهراً، زوجها من يليه من الأولياء، فإن عضل الأولياء كلهم انتقلت الولاية إلى الحاكم. وإلى هذا ذهب الحنابلة فى الصحيح وبعض الحنفية، والشافعية إذا تكرر العضل من الولي الأقرب [122].

ووجهة قولهم: أنه تعذر التزويج من جهة الأقرب فملكه الأبعد، أي مما يليه، كما لو جن الأقرب، ولأنه يفسق بالعضل، فلم يعد أهلاً للولاية، فتنتقل الولاية عنه، كما لو شرب الخمر.

2- إذا عضل الولي الأقرب، انتقلت الولاية إلى السلطان، وإلى هذا ذهب المالكية والشافعية في غير تكرار العضل، وجمهور الحنفية ورواية عن الإمام أحمد[123].

واستدلوا لقولهم بما يلي:

أ- قوله صلى الله عليه وسلم: ((فإن اشتجروا فالسلطان ولي من لا ولي له))[124] وجه الدلالة من الحديث: أن الحديث جعل الولاية للسلطان عند الاختلاف، وامتناع الأولياء من التزويج لا يقل عن الاشتجار، بل لا بد وأن يكونوا قد اشتجروا، إذ من غير الممكن اتفاق جميع الأولياء على العضل.

واعترض على هذا الاستدلال: بأن الحديث ليس فيه حجة لانتقال الولاية للسلطان لأن لها ولي، ويمكن حمل الحديث على ما إذا عضل الكل، لأن قوله: (فإن اشتجروا) ضمير جمع يتناول الكل [125].

ب- ولأن عضل الولي بلا سبب يبرره، يعتبر ظلماً، وولاية رفع المظالم إلى السلطان، فهو يقوم مقام صاحب الحق في دفع الظلم عنه، والنكاح حق للمرأة، فإذا عضل الولي تولى الحاكم حينئذ تزويج المرأة نيابة عن الولي العاضل، كمن يمتنع عن قضاء دين وجب في ذمته، فإن الحاكم يبيع ماله لسداد ديونه [126].

أجيب عنه: بأن القياس على الدين قياس بعيد، لأن الولاية في النكاح تختلف عن الولاية فى قضاء الدين في النواحي التالية:

1) الولاية في النكاح حق للولي، أما الدين فهو حق عليه.

2) الولاية فى النكاح تنتقل من الولي لعارض من جنون الولي، وفسقه، وموته، بينما الدين لا ينتقل عنه لحدوث طارئ أو عارض له.

3) أن الولاية تعتبر في بقائها العدالة، وقد زالت بالعضل، والدين لا يعتبر في بقائه العدالة [127].

الترجيح

الراجح والله أعلم بالصواب، أن الولاية تنتقل عند عضل الولي الأقرب إلى من يليه من الأولياء، لأنه لا موجب للعدول عنه متى أمكن التزويج من طريقه، ولأن القرابة مهما بعدت داعية إلى الشفقة والنظر، وهي أقوى من شفقة السلطان ومن ولاه، لأن شفقته بالولاية العامة، وشفقتهم بالقرابة.

أما إن لم يمكن تزويجها من طريق بقية أوليائها، كأن يكون الممتنع يرى أن الزوج غير كفء، والولي الأبعد يرى أنه كفء، أو يكون الولي الأقرب يريد بهذا الامتناع أن يزوجها من زوج آخر أصلح لها من الخاطب، فتدافع النظرين، نظر الولي الأقرب، ونظر الولي الأبعد، يحتاج إلى الفصل بينهما، والذي يفصل بينهما هو السلطان، فيحكم بالولاية لمن يستحقها من الأولياء، ويعينه على التمكين منها، فإن لم يمكن ذلك إلا مع خوف الفتنة وعداوة بين الأولياء زوجها الحاكم، سداً لذريعة النزاع والخصام ولتعذر تزويجها من قبل الأولياء.

المبحث الرابع: حكم اشتراط الولي في البلاد غير الإسلامية

المرأة المسلمة في المجتمع الغربي إذا أرادت أن تتزوج لتحصن نفسها، هل يجوز لها أن تتولى أمر زواجها دون تدخل من ولاة أمرها، كما تفعل النساء الكافرات وتبعاً للقوانين الوضعية، أم يشترط فى حقها وجود الولي حتى يصح عقد زواجها كما اشترطه الجمهور، أم يجوز لها أن تزوج نفسها بنفسها إذا كان الزوج كفؤا كما أجازه الحنفية.

الأصل في اشتراط الولي الوجوب لصحة العقد، وأنه لا يصح عقد النكاح إلا بوجود الولي، والمسلمة إذا زوجت نفسها بدون ولي فزواجها باطل غير صحيح، لأن الأدلة التي اشترطت وجود الولي، جاءت عامة، لم تفرق بين بلد مسلم وغير مسلم، ولا بين مجتمع مسلم وغير مسلم.

واشتراط الولي للمرأة المسلمة في المجتمع الغربي، يختلف باختلاف حال المرأة، ووجود الولي وعدم وجوده، وعلى هذا يمكن تقسيم هذا المبحث إلى ما يلي:

المطلب الأول: المرأة التي لا ولي لها

إذا تقدم للمرأة المسلمة من يريد الزواج بها، أو رغبت هي في الزواج، وليس لها ولي، فلا يخلو الأمر من حالتين:

الحالة الأولى: عدم وجود الولي بسبب الدين

إذا أسلمت المرأة دون أهلها، ورغبت في الزواج، فلا يجوز لوليها الكافر أن يلي عقد النكاح، وهذا بإجماع أهل العلم [128] للأدلة التالية:

1- قوله تعالى: ((ولن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلا)) [129]. وولاية الكافر على المسلمة نوع من هذا السبيل المنفي شرعاً، والله لا يجعل للكافرين على المؤمنين سبيلا.

2- قوله تعالى: ((والمؤمنون والمؤمنات بعضهم أولياء بعض)) [130] وقال: ((والذين كفروا بعضهم أولياء بعض)) [131]. ففى هاتين الآيتين قسم الله تعالى الناس إلى قسمين: مؤمن وكافر، فجعل المؤمنين بعضهم لبعض أولياء، والكافرين بعضهم لبعض أولياء، ومفهوم ذلك أن لا ولاية بين مؤمن وكافر.

3- أن النبي صلى الله عليه وسلم لما أراد أن يتزوج أم حبيبة رملة بنت أبي سفيان وكان أبوها وأخوها كافرين وهي مسلمة زوجه النجاشي منها [132].

قال الإمام الشافعي رحمه الله تعالى: ولا يكون الكافر ولياً لمسلمة، وإن كانت بنته، قد زوج ابن سعيد بن العاص النبي صلى الله عليه وسلم أم حبيبة، وأبو سفيان حي لأنها كانت مسلمة وابن سعيد مسلم، لا أعلم مسلماً أقرب بها منه، ولم يكن لأبي سفيان فيها ولاية، لأن الله تبارك وتعالى قطع الموالاة بين المسلمين والمشركين والمواريث والعقل وغير ذلك [133] [134].

4- قوله صلى الله عليه وسلم: ((الإسلام يعلو ولا يعلى)) [135]. والولاية في النكاح فيها استعلاء على المولى عليه، فلا ينبغي أن تكون لكافر على مسلم.

5- وروى عن الإمام أحمد رحمه الله تعالى أنه قال: بلغنا أن علياً رضي الله عنه أجاز نكاح الأخ، ورد نكاح الأب وكان نصرانياً [136].

6- ولأن ولاية الكافر على المسلم تشعر بإذلال المسلم من جهة الكفر، مع عدم النظر له غالباً، لما بينهما من العداوة في الدين. وهذا لا يجوز، ولهاذ صينت المسلمة عن نكاح الكافر إجماعاً، وكذلك قياساً على منع التوارث بينهما، لقوله صلى الله عليه وسلم: ((لا يرث الكافر المسلم، ولا المسلم الكافر)) [137].

الحالة الثانية: عدم وجود الولي بسبب آخر غير الدين

إذا لم يكن للمرأة المسلمة الأصلية ولي مطلقاً، لا من النسب ولا من ذوي الأرحام، كما لو كانت مجهولة الحال، بأن يكون الأب من إحدى الدول العربية أو الإسلامية، والأم عربية مقيمة في أمريكاً، أو الأم أمريكية الأصل مسلمة كانت أم نصرانية، ثم يقع بينهما الطلاق وتنقطع أخباره، أو

يسافر الأب فجأة إلى بلاده أو إلى بلاد أخرى دون علم زوجته وأولاده، وتنقطع أخباره ولم يترك عنواناً ولا طريقة الاتصال به، وهذا ما يحدث كثيراً في أمريكا والله المستعان، أو لا يكون للمرأة إلا أبوها ويموت هذا الأب وليس لها أولياء غيره، أو ليس لها إلا ولي واحد مجنون.

فإذا تقدم للمرأة التي لا ولي لها بسبب اختلاف الدين وغيره من يريد الزواج بها، فلا يجوز لها أن تزوج نفسها بنفسها، بل تقوم المراكز الإسلامية التي تهتم بشؤون المسلمين بتزويجها بتفويض منها، ويقوم إمام المركز الإسلامي مقام الولي في هذه الحالة، ويشترط في الإمام أن يكون لديه علم شرعي فيما يتعلق بأحكام الزواج والأحوال الشخصية، أو من له صلاحية القيام بعقود الزواج ونحوها من قبل المركز الإسلامي أو الجالية الإسلامية، والأولى والأفضل ممن يقوم بهذا الأمر أن يكون له رخصة وإذن من قبل الولاية التي يعيش فيها. لضمان عدم المساءلة القانونية عند وقوع التنازع والخلاف بين الزوجين ورفع الأمر إلى السلطة القضائية في الولاية. أو تختار وتفوض المرأة مسلماً عدلاً يكون بمثابة الولي بتولي عقد نكاحها. لأنه لما عدم الولي وعدم السلطان ومن ينوب عنه من القضاة ونحوهم، كان لابد من وجود من يقوم مقام الولي، لأننا لو منعنا كل من لا ولي لها من النكاح مطلقاً حتى تنتقل إلى بلد الحاكم، لأدى ذلك إلى حرج شديد، ومشقة تعم ما كان بذلك البلد، وربما أدى المنع إلى الوقوع في الفساد والزنا، فيقوم إمام المركز أو من له الصلاحية، أو من اختارته المرأة مقام الولي ضرورة وسداً لذريعة الفساد.

وقد نص الفقهاء على أن المرأة إن لم يكن لها ولي ولا سلطان، فإنها تولي رجلاً فيزوجها بإذنها ضرورة، وأن هذا أكرم لها من أن تتولاه بنفسها.

قال الشربيني رحمه الله تعالى: لو عدم الولي والحاكم، فولت مع خاطبها أمرها رجلاً مجتهداً ليزوجها منه صح، لأنه محكم، والمحكم كالحاكم، وكذا لو ولت معه عدلاً صح على المختار، وإن لم يكن مجتهداً لشدة الحاجة إلى ذلك [138].

وقال ابن قدامة رحمه الله تعالى: فإن لم يوجد للمرأة ولي ولا ذو سلطان فعن أحمد ما يدل على أنه يزوجها رجل عدل بإذنها، فإنه قال في دهقان[139] قرية: يزوج من لا ولي لها، إذا احتاط لها في الكفء والمهر، إذا لم يكن في الرستاق[140] قاض[141].

وقال شيخ الإسلام ابن تيمية رحمه الله تعالى: أما من لا ولي لها، فإن كان من القرية أو الحلة نائب حاكم زوجها هو، وأمير الأعراب ورئيس القرية، وإذا كان فيهم إمام مطاع زوجها أيضاً بإذنها [142].

وقال الجويني رحمه الله تعالى: وإن كان لها ولي زوجها، وإلا فالسلطان ولي من لا ولي له، فإذا لم يكن لها ولي حاضر، وشغر الزمان عن السلطان، فنعلم قطعاً أن حسم باب النكاح محال

في الشريعة، ومن أبدي في ذلك تشككاً، فليس على بصيرة بوضع الشرع، والمصير إلى سد باب المناكح يضاهي الذهاب إلى تحريم الاكتساب. وإن كان في الزمان عالم يتعين الرجوع إليه فى تفاصيل النقض والإبرام ومآخذ الأحكام، فهو الذي يتولى المناكح التي كان يتولاها السلطان إذا كان [143].

وسئل أبو جعفر الداودي رحمه الله تعالى عن: امرأة أرادت النكاح، وهي ثيب ولا حاكم بالبلد، وأولياؤها غيب، ترفع أمرها إلى فقهاء البلد، فيأمرون من يزوجها، وكيف إن لم يكن بالبلد عالم ولا قاض، أترفع أمرها إلى عدول البلد في البكر والثيب؟ فأجاب: إذا لم يكن في البلد قاض فيجتمع صالحو البلد ويأمرون بتزويجها.

وسئل أيضاً: عن بلد لا قاض فيه ولا سلطان أيجوز فعل عدوله في بيوعهم وأشربتهم ونكاحهم؟ فأجاب: بأن العدول يقومون مقام القاضي والوالي في المكان الذي لا إمام فيه ولا قاض. قال أبو عمران الفاسي: أحكام الجماعة الذين تمتد إليهم الأمور عند عدم السلطان نافذ منها كل ما جرى على الصواب والسداد في كل ما يجوز فيه حكم السلطان. وكذلك كل ما حكم فيه عمال المنازل من الصواب ينفذ للإقامة إياهم الحاكم[144].

وسئل الشيخ عليش رحمه الله تعالى عن رجل تزوج ثيباً بالغة شريفة لا عصبة لها، ولا كافل وهو كفء لها، بعد ثبوت طلاقها ودعواها انقضاء عدتها في سبعة وأربعين يوماً وتعيين الزوج والصداق لها ورضاهما بهما، وإذنها لمسلم في تولي عقدها بالولاية العامة بشهادة البينة العادلة بذلك، وحصل العقد بحضور جم غفير من المسلمين ودخل الزوج بها.

فأجاب: نعم هذا العقد صحيح، ولا يسوغ فسخه، وإن وقع – أي الفسخ – لا يعتد به، ويبقى العقد على صحته، لعدم القاضي الشرعي في هذا الزمان، والذي فيه اسم بلا مسمى فلا ولاية له أصلاً، إنما الولاية لعامة المسلمين إذا فقد العاصب [145].

ويمكن أن نستدل لما قلنا بما يلي:

1- قوله تعالى: ((والمؤمنون والمؤمنات بعضهم أولياء بعض)) [146] وقوله تعالى: ((إنما وليكم الله ورسوله والذين آمنوا الذين يقيمون الصلاة ويؤتون الزكاة وهم راكعون)) [147] فقد أثبت الله سبحانه وتعالى بنص هاتين الآيتين الولاية والتناصر بين المسلمين ويتجلى ذلك عند فقدان الولاية الخاصة. فيلجأ إلى الولاية العامة، والولاية جنس تدخل تحته كل أنواع الولاية، وولاية إمام المركز الإسلامي للمرأة المسلمة التي لا ولي لها ولا سلطان ولا من ينوب عنه، داخل في لفظ الولاية العامة.

قال إسماعيل بن إسحاق رحمه الله تعالى: لما أمر الله سبحانه بالنكاح جعل المؤمنين بعضهم أولياء بعض، فقال تعالى: ((والمؤمنون والمؤمنات بعضهم أولياء بعض)) . والمؤمنون في الجملة هكذا يرث بعضهم بعضاً، فلو أن رجلاً مات، ولا وارث له لكان ميراثه لجماعة المسلمين، ولو جنى جناية لعقل عنه المسلمون، ثم تكون ولاية أقرب من ولاية، وقرابة أقرب من قرابة، وإذا كانت المرأة بموضع لا سلطان فيه، ولا ولي لها، فإنها تصيِّر أمرها إلى من يوثق به من جيرانها، فيزوجها ويكون هو وليها في هذه الحال، لأن الناس لابد لهم من التزويج، وإنما يعملون فيه بأحسن ما يمكن، وعلى هذا قال مالك في المرأة الضعيفة الحال: إنه يزوجها من تسند أمرها إليه، لأنها ممن تضعف عن السلطان، فأشبهت من لا سلطان بحضرتها، فرجعت في الجملة إلى أن المسلمين أولياؤها [148].

2- الأدلة الدالة على رفع الحرج والمشقة، من ذلك: قوله تعالى: ((وما جعل عليكم في الدين من حرج))[149] وقوله تعالى: ((ما يريد الله ليجعل عليكم من حرج))[150].

فقد رفع الله عز وجل الضيق والشدة والحرج عن المسلمين، ولم يكلفهم ما لا يطيقون، ولم يلزمهم بشيء يشق عليهم، إلا جعل الله لهم فرجاً ومخرجاً. ورخص لهم الرخص عند الضرورات كقصر الصلاة، والفطر في السفر والتيمم عند عدم الماء، وأكل الميتة عند الضرورة، والصلاة قاعداً والفطر مع العجز بعذر المرض، ونحو ذلك من الرخص والتخفيفات في سائر الفرائض والواجبات توسعة عليهم [151].

والمرأة التي لا ولي لها تأخذ نفس الحكم من رفع الضيق والحرج عند وجوده لأننا إن منعناها من الزواج إلا بوجود الولي، أو السلطان، أومن ينوب عنه، لأدى ذلك إلى حرج شديد ومشقة عليها، وربما أدى المنع إلى الوقوع فى الفساد، فيرفع هذا الحرج ويسد باب الفساد بجواز تولية إمام المركز الإسلامى، أو من تفوضه المرأة من المسلمين فى المكان التي تعيش فيه ليلي عقد النكاح.

3- الآيات الدالة على نفي الضرر، كقوله تعالى: ((ولا تمسكوهن ضراراً لتعتدوا ومن يفعل ذلك فقد ظلم نفسه)) [152] وقوله تعالى: ((لا تضار والدة بولدها ولا مولود له بولده)) [153] وقوله: ((من بعد وصية يوصى بها أو دين غير مضار)) [154] وقوله: ((أسكنوهن من حيث سكنتم من وجدكم ولا تضاروهن لتضيقوا عليهن)) [155].

فقد حرم الله عز وجل الضرر الذي يلحق المفسدة بالغير، وتوعد من يقوم بذلك، سواء كان الضرر في إرجاع المطلقة بقصد تطويل حبسها، أو كان في امتناع الأم من إرضاع ولدها، أو فى مجاوزة الثلث فى الوصية، ونحو ذلك من الاضرار التى حرمها الشارع الحكيم، والامتناع من تزويج المرأة

المسلمة التي ليس لها ولي إلا بوجود الولي أو السلطان فيه ضرر على المرأة، خصوصاً إذا كانت بحاجة إلى الزواج لتحصن نفسها، أو خافت من الوقوع في الزنا إن لم تتزوج، والعمل على تزويجها من قبل المراكز الإسلامية فيه دفع ومنع الوقوع في هذا الضرر المنهي عنه.

4- الاستئناس ببعض القواعد الفقهية التي تدل على رفع الحرج والضرر، من ذلك:

أ- قاعدة: إذا ضاق الأمر اتسع [156].

والمراد بهذه القاعدة: أنه إذا ظهر ضيق ومشقة في فعل أو أمر، يجب إيجاد رخصة وتوسعة لرفع ذلك الضيق والمشقة أي: أنه إذا حصلت ضرورة عارضة للشخص، أو الجماعة، أو طرأ ظرف استثنائي أصبح معه الحكم الأصلي للحالات العادية محرجاً للمكلفين، ومرهقاً لهم حتى يجعلهم في ضيق من التطبيق، فإنه يخفف عنهم ويوسع عليهم حتى يسهل، ما دامت تلك الضرورة قائمة، فإذا انفرجت الضرورة وزالت عاد الحكم إلى أصله [157].

وقد سئل الإمام الشافعي رحمه الله تعالى عن المرأة التي فقدت وليها، فولت أمرها رجلاً، فقال: يجوز، ولما قيل له: كيف هذا؟ قال: إذا ضاق الأمر اتسع [158].

وبناء على هذه القاعدة وقول الإمام الشافعي رحمه الله تعالى نقول: أن المرأة التي لا ولي لها، إذا ولت أمرها إمام المركز الإسلامي، أو رجلاً عدلاً، أنه يجوز، لأن الأمر إذا ضاق بعدم وجود الولي، أو السلطان ومن يقوم مقامه، اتسع بولاية إمام المركز الإسلامي، أو من تفوضه ليكون ولياً لها.

ب- قاعدة: المشقة تجلب التيسير [159]

المراد بهذه القاعدة: أن الأحكام التي ينشأ عن تطبيقها حرج على المكلف ومشقة في نفسه، أو ماله، فالشريعة تخففها بما يقع تحت قدرة المكلف دون عسر، أو إحراج. أي إذا ظهرت صعوبة، أو مشقة في أمر، فإن الشرع يأتي بأحكام تهون تلك المشقة وتسهلها [160].

ويمكن تخريج مسألة المرأة التي لا ولي لها على هذه القاعدة: ذلك أن المشقة التي تنشأ من اشتراط الولي، أو السلطان في نكاح المرأة التي لا ولي لها ظاهرة واضحة، خصوصاً إن خافت المرأة على نفسها من الوقوع في الزنا إن لم تتزوج، فهذه المشقة توجب إيجاد البديل لهذا الشرط لرفع هذه المشقة عن المرأة، والبديل هو جواز تولية المركز الإسلامي بالولاية على المرأة نيابة عن الولي، أو السلطان ضرورة.

ج- قاعدة: الضرورات تبيح المحظورات [161].

المراد بهذه القاعدة: أن المسلم إذا عرضت له حالة من الخطر أو المشقة الشديد يجوز بسببها إجراء الشيء الممنوع وارتكاب المحظور، فهي ظرف قاهر يلجأ الإنسان إلى ارتكاب المحرم من أجل المحافظة على نفسه من الهلاك، أو ماله من الضياع، أو لدفع أذى لا يحتمل إما يقيناً أو ظناً.

ويمكن تخريج مسالة المرأة التي ليس لها ولي على هذه القاعدة: ذلك أن عدم وجود الولي للمرأة هو المشقة الشديدة الذي يلحق الضرر بها، فيجب دفع هذه المشقة الشديدة، بإسناد مهمة تزويج المرأة التي لا ولي لها إلى المركز الإسلامي، أو من تفوضه المرأة بذلك نيابة عن السلطان بحكم الضرورة.

د- هناك قواعد أخرى يمكن الاستئناس إليها في جواز تولية المراكز الإسلامية عقد النكاح للمرأة التي ليس لها ولي، مثل: قاعدة: الضرر يزال، وقاعدة: الضرار الأشد يزال بالضرر الأخف، وقاعدة: يتحمل الضرر الخاص لدفع الضرر العام، وقاعدة: إذا تعارضت مفسدتان روعي أعظمها ضرراً بارتكاب أخفهما.

5- ولأن اشتراط الولاية في هذه الحالة يمنع النكاح بالكلية، فلم يجز كاشتراط كون الولي عصبة في حق من لا عصبة له.

المطلب الثاني: المرأة التي لها ولي

إذا تقدم للمرأة من يريد الزواج بها، وكان لها ولي كالأب أو الجد، فإن كان الولي حاضراً، أي يعيش معها، أو يعيش في نفس المدينة التي تعيش هي فيها، فهو أولى وأحق بالولاية من غيره، فلا يجوز لأي شخص أن يلي أمر هذه المرأة، سواء كان هذا الشخص من أهلها أو لم يكن، ولا يجوز لها أن تزوج نفسها، أذن لها الولي، أو لم يأذن، فإن زوجها رجلاً غير وليها، أو زوجت نفسها فزواجها باطل غير صحيح.

ولا بد للولي قبل الإقدام على تزويج وليته من أخذ موافقتها ورضاها، ولا يجوز له إجبارها على الزواج، لمخالفة النصوص الشرعية والقوانين الوضعية الموجودة في أمريكا وغيرها، التي تمنع إجبار البنت على الزواج إذا بلغت سنا معينة بأي حال من الأحوال، ولكن يجوز للأب والجد دون غيرهما عند الجمهور إجبار البنت إذا كانت صغيرة، لا تقدّر أهمية الزواج ولا الرجال خصوصاً فى أمريكا لما فيها من الفساد وإباحة الزنا، وترفض الزواج بدون سبب شرعي، وكان في زواجها مصلحة مرجوة وكان الزوج ذا خلق ودين وكفؤا للمرأة.

أما إن كان الولي غائباً، سواء كان يعيش في ولاية أخرى، أو يعيش في بلده الأصلي كما يحدث لبعض النساء اللواتي يخرجن من بلادهن إلى أمريكا بدون محرم ولا ولي، من أجل الدراسة ونحوها، أو تخرج المرأة مع زوجها للعيش في أمريكا، ثم يقع الطلاق بينهما، وترفض المرأة الرجوع إلى بلدها الأصلى، وتبقى في أمريكا للعيش فيها.

ففي هذه الحالة إن استطاع ولي المرأة السفر إلى مكان إقامة موليته ليتولى عقد النكاح، فهو أولى بالولاية من غيره، ويجب على المرأة في هذه الحالة انتظاره، ولا يجوز لها أن تفوض أمرها لغيره أو تزوج نفسها، وهذا وإن كان فيه إضرار بالمرأة، فهو إضرار خفيف، لا يجوّز لها الزواج بدون وليها، فإن فعلت فزواجها باطل غير صحيح.

أما إن لم يستطع الولي السفر بسبب تكاليف السفر، أو لكونه مسجوناً، أو لأي سبب آخر، فتسقط ولايته إلى من يليه، فإن كان للمرأة أي من أوليائها حاضراً، فله أن يتولى عقد النكاح، فإن لم يكن لها ولي حاضر، فتنتقل الولاية إلى المراكز الإسلامية، أو من تفوضه المرأة من باب الحاجة والضرورة، والأولى والأفضل أن يقوم المركز الإسلامى، أو من فوضته المرأة بالاتصال بوليها في بلده إن أمكن وإعلامه برغبة موليته في الزواج، وأنها طلبت منه أن يقوم مقام الولي، تطيباً لخاطره وأخذ الأذن منه، تفادياً لما قد يقع بين المرأة ووليها وأهلها من نزاع وخلاف يؤدي إلى قطيعة الرحم بينهم.

أما إذا امتنع الولي من تزويج موليته بدون سبب شرعي، إما طمعاً في مالها إن كانت تعمل، أو أن يشترط الولي أن يكون الزوج من قبيلته أو أقاربه، أو يطلب مهراً كبيراً يعجز عنه الخطاب [162] كما يفعل الأباء في الجالية اليمنية والفلسطينية في أمريكا، والمغربية في هولندا، أو لأي سبب آخر، يسقط حقه في الولاية، لأن الولي العاضل ممتنع من إيفاء حق لمستحقه، وتنتقل الولاية إلى من يليه من الأولياء إن كان حاضراً، أما إن لم يمكن تزويجها من طريق بقية أوليائها، إما لعدم وجودهم – أو لامتناعهم إما اتفاقاً مع الولي العاضل، أو لأن الولي العاضل منعهم من الإقدام على تزويجها ويخشى وقوع فتنة وعداوة بين العاضل وغيره ممن يريد تزويجها، فللمرأة في هذه الحالة أن تلجأ إلى المركز الإسلامي في مدينتها ليتدخل في حل المشكلة، ويقوم المركز الإسلامي بالاتصال بالأولياء، ومحاولة إقناعهم بالموافقة على زواج ابنتهم، أو أختهم، ويبين لهم خطورة عدم موافقتهم على زواجها، وأنه لا يجوز شرعاً، وإن ولايتهم تسقط في هذه الحالة، فإن استجابوا، أو استجاب بعضهم، أو واحد منهم كان هو الولي، وإن أصروا على الامتناع، انتقلت الولاية إلى المركز الإسلامي، فله أن يعين من يراه صالحاً أو تفوض المرأة من يقوم مقام الولي في هذه الحالة ضرورة.

والدليل على سقوط ولاية الولي بسبب عضله، ما ذكرناه من الأدلة في مبحث العضل، وللأدلة التالية:

1- قال الله تعالى: ((ويستفتونك في النساء قل الله يفتيكم فيهن وما يتلى عليكم في الكتاب في يتامى النساء اللاتي لا تؤتونهن ما كتب لهن وترغبون أن تنكحوهن))[163]. وجه الدلالة من الآية: النهي عما كانت العرب تفعله من ضم اليتيمة الجميلة الغنية بدون ما تستحقه من المهر، ومن عضل الدميمة الفقيرة أبداً، والدميمة الغنية حتى تموت فيرثها العاضل، ونحو هذا مما يقصد به الولي منفعة نفسه لا نفع اليتيمة[164].

قالت عائشة رضي الله عنها: هو الرجل تكون عنده اليتيمة هو وليها ووارثها، فأشركته في ماله حتى في العذق [165]، فيرغب أن ينكحها، ويكره أن يزوجها رجل فيشركه في ماله بما شركته فيعضلها، فنزلت هذه الآية [166].

وفي رواية قالت: هي اليتيمة تكون في حجر الرجل وقد شركته في ماله، فيرغب عنها فلا يتزوجها لدمامتها، ويكره أن يزوجها غيره فيدخل عليه ويشركه في ماله، فيحبسها حتى تموت، فنهاهم الله عن ذلك [167].

وعن ابن عباس رضي الله عنهما قال: كان الرجل في الجاهلية تكون عنده اليتيمة، فليقى عليها ثوبه، فإذا فعل ذلك لم يقدر أحد أن يتزوجها أبداً، فإذا كانت جميلة وهويها، تزوجها وأكل مالها، وإن كانت دميمة منعها الرجال أبداً حتى تموت، فإذا ماتت ورثها، فحرم الله ذلك ونهى عنه [168]. وإذا كان الناس في الجاهلية يفعلون هذا مع يتيماتهم، فإن بعض الناس يفعلون ذلك الفعل مع بناتهم، غير أن أولئك كانوا يتزوجوهن إذا كن جميلات، وهؤلاء لم يجدوا إلى ذلك سبيلاً، وإلا فعلوا مثلهم [169].

وقد أفتى السجلماني بعدم صحة ولاية من يأخذ متاع ابنته ولو تظاهرت بالرضا في أخذه مالها أو تصدقت به. قال: وإذا علم من والدها أخذ متاعها لنفسه لم يصح له الولاية عليها شرعاً، قال الإمام ابن هلال: صدقة الثيب المولى عليها على أبيها الذي كانت في ولايته مردودة باطلة، لا تجوز، ولا ينفذ له منها شيء، وبئس الولي والناظر أبوها المذكور، إذ الولي يحفظ مال من في ولايته من إتلافه [170].

2- قاعدة: إذا تعارض مفسدتان روعي أعظمهما ضرراً بارتكاب أخفهما [171]، وقاعدة: الضرر الأشد يزال بالضرر الأخف [172].

فالأمر إذا دار بين ضررين أحدهما أشد من الآخر، فيتحمل الضرر الأخف، ولا يرتكب الأشد، أي: إذا وجد محظوران، وكان من الواجب، أو من الضروري ارتكاب أحد الضررين، فيلزم ارتكاب

أخفهما وأهونهما، ذلك أن مراعاة أعظمها تكون بإزالته، لأن المفاسد تراعي نفياً، كما أن المصالح تراعي إثباتاً.

وبناء على هاتين القاعدتين، فقد تعارض ضرران، هما: تفويت حق الولي العاضل بدون سبب شرعي، والثاني: ما يترتب على هذا العضل من آثار سيئة، مثل هروب المرأة من بيت أهلها، أو إنشاء علاقة غير شرعية مع من تريد الزواج به، وما يؤدي ذلك من الوقوع في الزنا، وسقوط السلطة الأبوية ذلك أن القانون الأمريكي والغربي يعطي للمرأة الحرية أن تفعل ما تشاء في حياتها، وليس للآباء ولا الأولياء حق التدخل في ذلك، وفي هذا تشجيع على التمرد على الأسرة وعلى الدين والعادات، وهذه الأمور قد حصلت بالفعل وعايشناها في أمريكا، فيجب دفع الضرر الثاني، وهوالإشد، بفعل الضررالأضعف، ونقول بإسقاط حق الولي فى ولايته، وانتقال الولاية إلى المركز الإسلامي أو من تفوضه المرأة، ليقوم مقام الولي في هذه الحالة ضرورة.

مما تقدم ذكره وتفصيله، فإنه يجوز للمراكز والجمعيات الإسلامية في البلاد الغربية كأمريكا وغيرها التي توجد فيها أقليات إسلامية، ولا يجود فيها سلطان للمسلمين ولا قضاء، أن تتولى ولاية ضرورة في فصل النزاع في مسائل الأحوال الشخصية من زواج وطلاق وميراث ونحوه، وأن تقوم مقام الولي عند عضله، أو عدم وجوده في تزويج المرأة التي ترغب في الزواج وتحتاج إلى من يلي أمرها لتحصن نفسها من الوقوع في الزنا. ونوصي بمن يقوم بهذا الأمر أن يكون على دراية بالعلوم الشرعية فيما يتعلق بأحكام الزواج والطلاق، وأن تقوم الجالية الإسلامية في أمريكا بمحاولة إيجاد صيغة معينة موحدة يجمع عليها لتكون دستوراً بين المراكز والجمعيات الإسلامية للعمل من خلالها، وأن تعمل على إنشاء محاكم شرعية على غرار المحاكم اليهودية الموجودة المسموح بها في أمريكا، وأن تستفيد من التجربة اليهودية في ذلك.

الخاتمة

الحمد لله خالق السموات والأرض، أحمده سبحانه وتعالى في جميع الحالات، وأصلي وأسلم على سيد الخلق سيدنا محمد وعلى آله وصحبه، واسأل الله تعالى أن يختم لنا بالباقيات الصالحات أعمالنا.

هذا وبعد أن أتيت إلى نهاية بحثي أود أن أبين أهم النتائج التي خلصت إليها وهي كما يلى:

1- أنه لا يجوز للمرأة أن تزوج نفسها , ولا أن تزوج غيرها، وأن الولي هو الذي يقوم بذلك، فإن زوجت نفسها بدون إذن وليها فزواجها باطل.

2- هناك بعض الفقهاء من أجاز للمرأة أن تزوج نفسها إذا كان الزوج كفئا لها، أو أذن لها الولي بذلك.

3- أنه لا يجوز للولي أن يعضل موليته بمنعها من الزواج إذا تقدم إليها من يريد الزواج بها، إلا إذا كان الامتناع لسبب مشروع.

4- أن عضل الولي يؤدي في كثير من الأحيان إلى عواقب وخيمة في البلاد الغربية: كهروب المرأة من بيت وليها، أو الزواج بمن تريد وإن رفض الولي ذلك، خصوصا وأن القوانين الغربية تحمي المرأة فيما تريد وترغب، تحت ما يسمى بحرية المرأة.

5- أن عضل الولي بدون سبب مشروع يؤدي إلى اسقاط ولايته، وتنتقل الولاية إلى الولي الذي يليه في المرتبة.

6- إذا لم يوجد للمرأة ولي، سواء أكان بسبب بعده، أو فقده، أو عضله، فإن للمرأة في هذه الحالة أن توكل المركز الإسلامي في منطقتها في أن يقوم مقام الولي إن رأت ذلك، أو أن تعين من تراه صالحا لذلك.

7- أن ولاية المراكز والجمعيات الإسلامية في تزويج المرأة عند عدم وجود الولي هي ولاية ضرورة.

8- يجب على المراكز والجمعيات الإسلامية أن تعين العلماء وطلبة العلم للقيام بمهمة التزويج وحل مشاكل المسلمين في البلاد الغربية. وأن تقوم بإيجاد صيغة معينة موحدة لعقد الزواج ليكون دستورا بين المسلمين للعمل من خلاله.

9- أوصي المراكز والجمعيات الإسلامية أن تعمل على إنشاء محاكم شرعية على غرار المحاكم اليهودية الموجودة المسموح بها في أمريكا، وأن تستفيد من التجربة اليهودية في ذلك.

وآخر دعوانا أن الحمد لله رب العالمين، وصلى الله على سيدنا وحبيبنا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين.

المصادر والمراجع

(1) آبادي، أبو الطيب محمد شمس الحق العظيم.
(2) التعليق المغني على الدارقطني بهامش سنن الدارقطني، (بيروت: دار إحياء التراث العربي، 1413/ 1993).
(3) عون المعبود شرح سنن أبي داود، (بيروت: دار الكتب العلمية، 1423/ 2002)، ط2

(4) ابن أبي شيبة، أبو بكر عبد الله بن محمد بن إبراهيم، الكتاب المصنف في الأحاديث والآثار، تصحيح محمد عبد السلام شاهين، (بيروت: دار الكتب العلمية، 1416/ 1995)، ط1.
(5) ابن تيمية، أبو العباس أحمد بن عبد الحليم الحراني الدمشقي الحنبلي، مجموع الفتاوى، (الرياض: مطابع الرياض)، ط1.
(6) ابن حجر، أحمد بن علي بن حجر العسقلاني.
(7) تقريب التهذيب، تحقيق عبد الوهاب عبد اللطيف، (بيروت: دار المعرفة).
(8) تلخيص الحبير في تخريج أحاديث الرافعي الكبير، تصحيح عبد الله هاشم اليماني، (القاهرة: شركة الطباعة الفنية المتحدة، 1384/ 1964).
(9) تهذيب التهديب، (الهند: مطبعة دائرة المعارف النظامية)، ط1.
(10) فتح الباري شرح صحيح البخاري، (بيروت: دار الفكر).
(11) ابن حزم، أبو محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم الظاهري، المحلي، تحقيق أحمد محمد شاكر، (القاهرة: دار التراث).
(12) ابن حنبل، أحمد بن محمد بن حنبل الشيباني، مسند الإمام أحمد، تحقيق أحمد محمد شاكر، (مصر: دار المعارف).
(13) ابن رشد، أبو الوليد محمد بن أحمد بن رشد القرطبي، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، (بيروت: دار المعرفة، 1398/ 1978).
(14) ابن عابدين، محمد أمين بن السيد عمر عابدين، حاشية رد المحتار على الدر المختار، شرح تنوير الأبصار، (بيروت: دار الفكر، 1386/ 1966)، ط2.
(15) ابن عبد البر، أبو عمر يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر النمري القرطبي، الكافي في فقه أهل المدينة المالكي، (بيروت: دار الكتب العلمية، 1407/ 1987)، ط1.
(16) ابن العربي، أبو بكر محمد بن عبد الله المعروف بابن العربي، أحكام القرآن، تحقيق علي محمد البجاوي، (بيروت: دار الفكر).
(17) ابن عطية، عب الحق بن غالب بن عطية الأندلسي، المحرر الوجيز في تفسير الكتاب العزيز، تحقيق عبد السلام عبد الشافي محمد، (بيروت: دار الكتب العلمية، 1413/ 1993)، ط1.
(18) ابن فارس، أحمد بن فارس بن زكريا، معجم مقاييس اللغة، (بيروت: دار الكتب العلمية).
(19) ابن قدامة، أبو محمد موفق الدين عبد الله بن أحمد بن قدامة المقدسي.
(20) الكافي في فقه الإمام المبجل أحمد بن حنبل، (بيروت: المكتب الإسلامي، 1399/ 1979)، ط2.
(21) المغني، (الرياض: مكتبة الرياض الحديثة).
(22) ابن كثير، عماد الدين أبو الفداء إسماعيل بن كثير، تفسير القرآن العظيم، (القاهرة: دار الحديث، 1408/ 1988)، ط1.
(23) ابن ماجه، أبو عبد الله محمد بن ماجه القزويني، سنن ابن ماجه، تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي، (استانبول: المكتبة الإسلامية).
(24) ابن مفلح، أبو إسحاق برهان الدين إبراهيم بن محمد بن مفلح المؤرخ الحنبلي، المبدع في شرح المقنع، (بيروت: المكتب الإسلامي، 1397/ 1977).
(25) ابن منصور، سعيد بن منصور بن شعبة الخرساني، سنن سعيد بن منصور، تحقيق حبيب الرحمن الأعظمي، (بيروت: دار الكتب العلمية).

(26) ابن منظور، جمال الدين محمد بن مكر بن منظور الأفريقي المصري، لسان العرب، (بيروت: دار صادر).
(27) ابن نجيم، زين الدين بن إبراهيم بن محمد.
(28) الأشباه والنظائر على مذهب أبي حنيفة، (القاهرة: مؤسسة الحلبي، 1387/ 1968).
(29) البحر الرائق شرح كنز الدقائق، (بيروت: دار المعرفة)، ط2.
(30) ابن الهمام، كمال الدين محمد بن عبد الواحد المعروف بابن الهمام، شرح فتح القدير على الهداية، (بيروت: دار إحياء التراث).
(31) أبو داود، سليمان بن الأشعث السجستاني الأزدي، سنن أبي داود، راجعه محمد محي الدين عبد الحميد، (الرياض: مكتبة الرياض الحديثة).
(32) أبو زهرة، الإمام محمد أبو زهرة، الأحوال الشخصية، (بيروت: دار الفكر).
(33) الآبي، صالح عبد السميع الآبي الأزهري، جواهر الإكليل شرح العلامة خليل في مذهب الإمام مالك، (بيروت: دار الفكر)
(34) الألباني، محمد ناصر الدين الألباني.
(35) إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل، (بيروت: المكتب الإسلامي، 1405/ 1984)، ط2.
(36) صحيح سنن أبي داود، (الرياض: مكتبة المعارف، 1421/ 2000)، ط2.
(37) أنور، حافظ محمد أنور، ولاية المرأة في الفقه الإسلامي، (الرياض: دار بلنسية للنشر، 1420/ 1999)، ط1.
(38) بدران، بدران أبو العينين، الفقه المقارن للأحوال الشخصية، (بيروت: دار النهضة العربية).
(39) البنا، أحمد بن عبد الرحمن البنا، الفتح الرباني بترتيب مسند الإمام أحمد، (القاهرة: دار الحديث).
(40) البورنو، محمد صدقي البورنو، الوجيز في إيضاح قواعد الفقه الكلية، (بيروت: مؤسسةالرسالة، 1416/ 1996)، ط4.
(41) البهوتي، منصور بن يونس بن إدريس البهوتي، كشاف القناع عن متن الإقناع، (مكة: مطبعة الحكومة، 1394/ 1974).
(42) البيهقي، أبو بكر أحمد بن الحسين البيهقي، السنن الكبرى، (الهند: مطبعة دار المعارف، 1353/ 1933).
(43) الترمذي، أبو عيسى محمد بن عيسى بن سورة الترمذي، الجامع الصحيح المسمى بسنن الترمذي، تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي، (مصر: مطبعة مصطفى البابي الحلبي، 1388/ 1968)، ط2.
(44) الجزري، مجد الدين أبي السعادات المبارك بن محمد الجزري، النهاية في غريب الحديث والأثر، تحقيق محمود محمد الطناحي، (طرابلس: المكتبة الإسلامية).
(45) الجصاص، أبو بكر أحمد بن علي الرازي الجصاص، أحكام القرآن، (الاستانة: مطبعة الأوقاف الإسلامية، 1335/ 1910).
(46) الجويني، أبو المعالي عبد الملك بن عبد الله الجويني، الغياثي، غياث الأمم في التيات الظلم، تحقيق عبد العظيم الديب، (مصر: مطبعة نهضة، 1401/ 1980)، ط2.

(47) الحاكم، أبو عبد الله محمد بن عبد الله الحاكم النيسابوري، المستدرك على الصحيحين في الحديث، (بيروت: دار الكتاب العربي).
(48) الحجاوي، شرف الدين موسى الحجاوي المقدسي، الإقناع في فقه الإمام أحمد بن حنبل، تحقيق عبد اللطيف محمد موسى السبكي، (بيروت: دار المعرفة).
(49) حسب الله، علي حسب الله، الزواج في الشريعة الإسلامية، (بيروت: دار الفكر العربي).
(50) الحسيني، تقي الدين أبوبكر بن محمد الحسينى الحصني الدمشقي الشافعي، كفاية الأخيار في حل غاية الاختصار، (بيروت: دار الفكر)
(51) الحلبي، إبراهيم بن محمد بن إبراهيم الحلبي، ملتقى الأبحر، تحقيق وهبي سليمان غاوجي الألباني، (بيروت: مؤسسة الرسالة، 1409/ 1989)، ط1.
(52) الخازن، علاء الدين على بن محمد البغدادي الشهير بالخازن، تفسير الخازن، (بيروت: دارا لكتب العلمية، 1415/ 1995)، ط1.
(53) الخطابي، حمد بن محمد بن إبراهيم الخطابي، معالم السنن، تحقيق أحمد محمد شاكر ومحمد حامد الفقي، (بيروت: دار المعرفة، 1405/ 1980).
(54) الدارقطني، علي بن عمر الدارقطني، سنن الدارقطني، (القاهرة: دار المحاسن للطباعة).
(55) الداه الشنقيطي، محمد بن أحمد الملقب بالداه الشنقيطي، فتح الرحيم على فقه الإمام مالك، (بيروت: دار الفكر، 1399/ 1979)، ط3.
(56) الدسوقي، محمد عرفة الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، (مصر: دار الفكر).
(57) الدارمي، أبو محمد عبد الله بن عبد الرحمن الدارمي، سنن الدارمي، (بيروت: دار ابن حزم)، ط1.
(58) الرملي، شمس الدين محمد بن أبي العباس أحمد بن حمزة الرملي الشهير بالشلفعي الصغير، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج، (بيروت: دار الفكر)
(59) الرازي، أبو عبد الله محمد بن عمر بن حسين القرشي الشافعي الملقب بفخر الدين الرازي، التفسير الكبير، (طهران: دار الكتب العلمية)، ط2.
(60) الزرقاني، محمد بن عبد الباقي بن يوسف بن أحمد الزرقاني، شرح الزرقاني على موطأ الإمام مالك، (بيروت: دار المعرفة، 1398/ 1978).
(61) الزركشي، بدر الدين محمد بن بهادر الزركشي، المنثور في القواعد، تحقيق تيسير فائق أحمد محمود، (الكويت: دار الكويت للصحافة، 1405/ 1985)، ط2.
(62) الزمخشري، جار الله محمود بن عمر الزمخشري، الفائق في غريب الحديث، تحقيق إبراهيم شمس الدين، (بيروت: دار الكتب العلمية، 1417/ 1996)، ط1.
(63) الزيلعي، أبو محمد عبد الله بن يوسف الحنفي، نصب الراية لأحاديث الهداية، (الرياض: مكتبة الرياض الحديثة)، ط2.
(64) سابق، سيد سابق، فقه السنة، (بيروت: دار الفكر، 1397/ 1977)، ط1.
(65) السبكي، تاج الدين عبد الوهاب بن علي السبكي، الأشباه والنظائر، تحقيق عال أحمد عبد الواحد وعلي محمد عوض، (بيروت: دار الكتب العلمية، 1411/ 1991)، ط1.
(66) السرخسي، محمد بن أحمد بن أبي سهل السرخسي، المبسوط، (بيروت: دار المعرفة)، ط2.

(67) السيوطي، جلال الدين عبد الرحمن السيوطي، الأشباه والنظائر في قواعد وفروع فقه الشافعية، (بيروت: دار الكتاب العربي، 1403/ 1983)، ط1.
(68) الشافعي، أبو عبد الله محمد بن إدريس الشافعي.
(69) أحكام القرآن، (بيروت: درا الكتب العليمة، 1400/ 1980).
(70) الأم، (بيروت: دار الفكر، 1403/ 1983)، ط2.
(71) الشربيني، محمد بن أحمد الخطيب الشربيني، مغني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج على متن منهاج الطالبين، (دمشق: المكتبة الإسلامية).
(72) الشيخ زاده، عبد الرحمن بن الشيخ محمد بن سليمان المدعو بشيخ زاده، مجمع الأنهر شرح ملتقى الأبحر، (بيروت: دار الطباعة العامرة).
(73) الشوكاني، محمد بن علي بن محمد الشوكاني، نيل الأوطار شرح منتقى الأخبار من أحاديث سيد الأخيار، (بيروت: دار القلم).
(74) الشيرازي، إبراهيم بن علي بن يوسف الفيروزآبادي، المهذب في فقه الإمام الشافعي، (مصر: مطبعة عيسى البابي الحلبي).
(75) الصنعاني، محمد بن إسماعيل بن صلاح الأمير الكحلاني الصنعاني، سبل السلام شرح بلوغ المرام (الرياض: مطبوعات جامعة الإمام).
(76) الطحاوي، أحمد بن محمد بن سلامة الطحاوي، شرح معاني الآثار، تحقيق محمد زهري النجار، (بيروت: دار الكتب العلمية، 1399، 1979)، ط1.
(77) عبد الحميد، محمد محي الدين عبد الحميد، الأحوال الشخصية في الشريعة الإسلامية، (بيروت: دارالكتاب العربي، 1404/ 1984)، ط1.
(78) عبد الرزاق، أبو بكر عبد الرزاق بن همام الصنعاني، المصنف، الهند: المجلس العلمي، 1393/ 1973)، ط1.
(79) عبد العزيز، أمير عبد العزيز، الأنكحة الفاسدة والمنهي عنها في الشريعة الإسلامية، (عمان: مكتبة الأقصى، 1402/ 1982)، ط1.
(80) العدوى، على الصعيدي العدوي، حاشي العدوى على شرح أبي الحسن لرسالة ابن أبي زيد، (بيروت: دار المعرفة).
(81) عقلة، محمد عقلة، نظام الأسرة في الإسلام، (عمان: مكتبة الرسالة العربية، 1983)، ط1.
(82) عليش، أبو عبد الله الشيخ محمد أحمد، فتح العلي المالك في الفتوى على مذهب الإمام مالك، (بيروت: دار المعرفة).
(83) العمراني، محمد الكدي العمراني، فقه الأسرة المسلمة في المهاجرة (بيروت: دار الكتب العلمية، 1422/ 2001)، ط1.
(84) العوفي، عوض بن رجاء العوفي، الولاية في النكاح، (المدينة: الجامعة الإسلامية، 1423/ 2002)، ط1.
(85) فرج، السيد أحمد فرج، الزواج وأحكامه في مذهب أهل السنة، (المنصورة: دار الوفاء، 1409/ 1989)، ط1.

(86) الفيروزآبادي، مجد الدين محمد بن يعقوب الفيروزآبادي، القاموس المحيط، (بيروت: مؤسسةالرسالة، 1406/ 1986)، ط1.
(87) الفيومي، أحمد بن محمد بن علي المقري الفيومي، المصباح المنير في غريب الشرح الكبير للرافعي، (بيروت: دار القلم).
(88) القرطبي، محمد بن أحمد الأنصاري القرطبي، الجامع لأحكام القرآن، (بيروت: مؤسسة مناهل العرفان).
(89) الكاساني، علاء الدين أبو بكر بن مسعود الكاساني الحنفي، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، (مصر: مطبعة الإمام).
(90) الكوهجي، عبد الله بن الشيخ حسن الحسن الكوهجي، زاد المحتاج بشرح المنهاج، (قطر: الشؤون الدينية).
(91) مالك، مالك بن أنس بن مالك الأصبحي، الموطأ، تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي، (بيروت: دار إحياء الكتب العربية، 1370/ 1951).
(92) المرغيناني، برهان الدين علي بن أبي بكر الراشدني المرغيناني، الهداية شرح البداية، (دمشق: المكتبة الإسلامية).
(93) مسلم، أبو الحسين مسلم بن الحجاج بن مسلم القشيري النيسابوري، صحيح مسلم، (الرياض: دار السلام، 1419/ 1998)، ط1.
(94) الموصلي، عبد الله بن محمود بن مودود الموصلي، الاختيار لتعليل المحتار، (بيروت: دار المعرفة).
(95) النسائي، أحمد بن شعيب بن علي النسائي، سنن النسائي، (بيروت: مكتبة المطبوعات الإسلامية، 1406/ 1986)، ط2.
(96) النووي، محي الدين أبو زكريا يحيى بن شرف النووي الدمشقي.
(97) روضة الطالبين وعمدة المفتين، (دمشق: المكتب الإسلامي، 1405/ 1985)، ط2.
(98) صحيح مسلم بشرح النووي، (بيروت: دار إحياء التراث العربي، 1347/ 1929)، ط1.
(99) المجموع شرح المهذب، (مصر: مطبعة الإمام).
(100) النيسابوري، محمد بن إبراهيم بن المنذر، الإجماع، (قطر: دار الثقافة)، ط3.
(101) الوزاني، أبو عيسى سيدي المهدي الوزاني، النوازل الجديدة الكبرى، تحقيق عمر ابن عباد، (المغرب: وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية، 1418/ 1997).
(102) الونشريسي، أحمد بن يحيى الونشريسي، المعيار المعرب والجامع المغرب عن فتاوى أهل أفريقية والأندلس والمغرب، (بيروت: دار المغرب الإسلامي).

<u>الهوامش</u>

(1) سورة المائدة: آية 55.
(2) سورة التوبة: آية 71.
(3) مجد الدين أبو السعادات المبارك بن محمد الجزري، النهاية في غريب الحديث والأثر، تحقيق محمود محمد الطناحي، (طرابلس: الكمتبة الإسلامية)، ج: 5، ص227.
(4) زين الدين بن إبراهيم بن محمد الشهير بابن نجيم، البحر الرائق شرح كنز الدقائق، (بيروت: دار المعرفة)، ط2، ج: 3، ص117، محمد أمين الشهير بابن عابدين، حاشية ابن عابدين،

(بيروت: دار الفكر، 1386/ 1966)، ط2، ج: 3، ص: 55، عبد الله بن محمود بن مودود الموصلي، الاختيار لتعليل المختار، (بيروت: دار المعرفة)، ج3، ص: 94، إبراهيم بن محمد بن إبراهيم الحلبي، ملتقى الأبحر، تحقيق وهبي سليمان غاوجي، (بيروت: مؤسسة الرسالة، 1409/ 1989)، ط1، ج: 1، ص243.

(5) بدران أبو العينين بدران، الفقه المقارن للأحوال الشخصية، (بيروت: دار النهظة العربية)، ص: 134، على حسب الله، الزواج في الشريعة الإسلامية، (بيروت: دار الفكر العربي)، ص: 126، محمد عقلة، نظام الأسرة في الإسلام، (عمان: مكتبة الرسالة الحديثة، 1983)، ط1، ج: 1، ص: 281، السيد أحمد فرج، الزواج وأحكامه في مذهب أهل السنة، (المنصورة: دار الوفاء، 1409/ 1989)، ط1، ص: 125.

(6) محمد محي الدين عبد الحميد، الأحوال الشخصية في الشريعة الإسلامية، (بيروت: دار الكتاب العربي، 1404/ 1984)، ط1، ص: 86.

(7) بدران بدران، الفقه المقارن، ص: 134، حافظ أنور، ولاية المرأة في الفقه الإسلامي، (الرياض: دار بلنسية، 1420/ 2000)، ط1، ص: 29، السيد فرج، الزواج وأحكامه، ص: 126.

(8) هذه رواية أشهد عن مالك، أما رواية ابن القاسم عن مالك، فإن الولي شرط تمام لا شرط صحة، أي أن اشتراطها سنة لا فرض. انظر بداية المجتهد 2/ 8.

(9) أبو عمر يوسف بن عبد الله بن محمد بن عبد البر، الكافي في فقه أهل المدينة، (بيروت: دار الكتاب العلمية، 1407/ 1987)، ط1، ص: 230، أبو الوليد محمد بن أحمد بن رشد القرطبي، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، (بيروت: دار المعرفة، 1398/ 1978)، ط4، ج: 2، ص: 8، صالح عبد السميع الأبي الأزهري، جواهر الأكليل شرح مختصر خليل، (بيروت: دار الفكر)، ج: 1، ص: 277، على الصعيدي العدوي، حاشية العدوي على شرح أبي الحسن لرسالة ابن أبي زيد، (بيروت: دار المعرفة، 1189)، ج: 2، ص: 34، محمد بن عبد الله المعروف بابن العربي، أحكام القرآن، تحقيق علي محمد البجاوي، (بيروت: دار الفكر)، ج: 1، ص201، ج: 3، ص: 1476، محمد بن أحمد الأنصاري القرطبي، الجامع لأحكام القرآن، (بيروت: مؤسسة مناهل العرفان)، ج: 3، ص: 671، محمد بن إدريس الشافعي، الأم، (بيروت: دار الفكر، 1403/ 1983)، ط2، ج: 5، ص: 13، محمد بن محمد أحمد الشربيني الخطيب، مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج، (دمشق: المكتبة الإسلامية)، ج: 3، ص: 147، عبد الله ابن الشيخ حسن الحسن الكوهجي، زاد المحتاج بشرح المنهاج، (قطر: الشؤون الدينية)، ج: 3، ص: 186، أبو بكر بن محمد الحسيني الحصن الدمشقي، كفاية الأخيار من حل غاية الاختصار، (بيروت: دار الفكر)، ج: 2، ص: 48، يحيى بن شرف النووي، روضة الطالبين وعمدة المفتين، (دمشق: المكتب الإسلامي، 1405/ 1985)، ط2، ج: 7، ص: 58، عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة المقدسي، المغني، (الرياض: مكتبة الرياض الحديثة)، ج: 6، ص: 449، منصور بن يونس البهوتي، كشاف القناع عن متن الإقناع، (مكة: مطبعة الحكومة، 1394/ 1974)، ج: 5، ص: 50، شرف الدين موسى الحجاوي المقدسي، الإقناع في فقه الإمام أحمد بن حنبل، تحقيق عبد اللطيف محمد موسى السبكي، (بيروت: دار المعرفة)، ج: 3، ص: 171.

(10) كمال الدين محمد بن عبد الواحد المعروف بابن الهمام، شرح فتح القدير، (بيروت: دار إحياء التراث)، ج: 3، ص: 157.

(11) والذي عليه الفتوى والعمل في المذهب الحنفي هو رواية الحسن عن أبي حنيفة في أن المرأة البالغة العاقلة إذا زوجت نفسها بغير إذن الولي، أن العقد فاسد وليس موقوفاً على إذن الولي، أنظر المبسوط ج 5، ص 13، البحر الرائق ج 3ص 139.

(12) برهان الدين علي بن أبي بكر الرشداني المرغيناني، الهداية شرح البداية، (دمشق: المكتبة الإسلامية)، ج: 1، ص: 196، ابن عابدين، حاشية ابن عابدين، ج: 3، ص: 55، ابن الهمام، شرح فتح القدير، ج: 3، ص: 157، علاء الدين أبو بكر الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع (مصر: مطبعة الإمام)، ج: 3، ص: 1364، الموصلي، الاختيار، ج: 3، ص: 90، ابن نجيم، البحر الرائق، ج: 3، ص: 117، عبد الرحمن بن الشيخ محمد بن سليمان، مجمع الأنهر شرح ملتقى الأبحر، (بيروت: دار الطباعة العامرة)، ج: 1، ص: 167، أحمد بن علي الرازي الجصاص، أحكام القرآن، (الاستانة: مطبعة الأوقاف الإسلامية، 1335/ 1910)، ج: 1، ص: 401، محمد بن علي الشوكاني، نيل الأوطار شرح منتقى الأخبار، (بيروت: دار القلم)، ج: 6، ص: 119.

(13) محمد بن أحمد بن أبي سهل السرخسي، المبسوط، (بيروت: دار المعرفة) ط2، ج: ف5، ص: 10، ابن الهمام، شرح فتح القدير، ج: 3، ص: 157، ابن عابدين، حاشية ابن عابدين، ج: 3، ص: 55، إبراهيم ابن علي بن يوسف الفيروز آبادي، المهذب في فقه الإمام الشافعي، (مصر: مطبعة عيسى ألبابي الحلبي)، ج: 2، ص: 35، علي بن أحمد بن سعيد بن حزم، المحلى، تحقيق أحمد شاكر، (القاهرة: دار التراث)، ج: 9، ص: 455.

(14) ابن حزم، المحلى، ج: 9، ص: 455، ابن رشد، بداية المجتهد، ج: 2، ص: 8، محمد بن إسماعيل الأمير الصنعاني، سبل السلام، (الرياض: مطبوعات جامعة الإمام)، ج: 3، ص: 192، الشوكاني، نيل الأوطار، ج: 6، ص: 119.

(15) سورة البقرة: آية 232.

(16) الشافعي، الأم، ج 5، ص: 13، محمد بن إدريس الشافعي، أحكام القرآن، (بيروت: دار الكتب العلمية، 1400/ 1980)، ج: 1، ص: 174، ابن العربي، أحكام القرآن ج: 1، ص: 201، القرطبي، الجامع لأحكام القرآن، ج: 3، ص: 671.

(17) سليمان بن الأشعث السجستاني الأزدي، سنن أبي داود، راجعه محمد محي الدين عبد الحميد، (الرياض: مكتبة الرياض الحديثة)، ج: 2، ص: 230، القرطبي، الجامع لأحكام القرآن، ج: 3، ص: 159، الشافعي، أحكام القرآن، ج: 1، ص: 174، الشوكاني، نيل الأوطار، ج: 6، ص: 124.

(18) أحمد بن علي بن حجر العسقلاني، فتح الباري شرح صحيح البخاري، (بيروت: دار الفكر) ج: 9، ص: 183.

(19) سورة النور: آية 32.

(20) تقي الدين أحمد بن تيمية، مجموع الفتاوى، (الرياض: مطابع الرياض)، ط1، ج: 32، ص: 132.

(21) سورة البقرة: آية 221.

(22) الصنعاني، سبل السلام، ج: 3، ص: 120.

(23) أحمد بن الحسن البيهقي، السنن الكبرى، (الهند: مطبعة دار المعارف، 1353/ 1933)، ط1، ج: 7، ص: 112، ابن حجر، فتح الباري، ج: 9، ص: 186، ابن حزم، المحاى، ج: 9، ص: 453.

(24) ابن رشد، بداية المجتهد، ج: 2، ص: 9، محمد بن أحمد الملقب بالداه الشنقيطي، فتح الرحيم على فقه الإمام مالك، (بيروت: دار الفكر، 1399/ 1979)، ط3، ج: 2، ص: 40، الشربيني، معنى المحتاج، ج: 3، ص: 147، ابن قدامة، المغني، ج: 6، ص: 450، الكاساني، بدائع الصنائع، ج: 3، ص: 1368، ابن حجر، فتح الباري، ج: 6، ص: 147، الشوكاني، نيل الأوطار، ج: 6، ص: 119، حمد بن محمد بن إبراهيم الخطابي، معالم السنن، تحقيق أحمد محمد شاكر ومحمد حامد الفقى، (بيروت: دار المعرفة، 1405/ 1980)، ج: 3، ص: 27.

(25) جمال الدين أبومحمد عبد الله يوسف الزيلعى، نصب الراية، (الرياض: مكتبة الرياض الحديثة)، ط2، ج: 3، ص: 186، البيهقي، السنن الكبرى، ج: 7، ص: 106، محمد بن عبد الله النيسابوري، المستدرك على الصحيحين، (بيروت: دار الكتاب العربي)، ج: 2، ص: 169، ابن قدامة، المغنى، ج: 6، ص: 449.

(26) المستدرك، الحاكم، ج: 2، ص: 169، البيهقي، السنن الكبرى، ج: 7، ص: 106.

(27) أحمد بن علي العسقلاني المشهور بابن حجر، تلخيص الحبير، صححه وعلق عليه عبد الله هاشم اليماني، (القاهرة: شركة الطباعة الفنية المتحدة، 1384/ 1964)، ج: 3، ص: 180.

(28) (ابن قدامة، المغني، ج: 6، ص: 450، ابن حزم، المحلى، ج: 9، ص: 445، البيهقي، السنن الكبرى، ج: 7، ص: 106، الزيلعي، نصب الراية، ج: 3، ص: 186.

(29) أبو داود، سنن أبي داود، ج: 2، ص: 229، ح (2085)، محمد بن عيسى بن سورة الترمذي، الجامع الصحيح، تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي، (مصر: مطبعة مصطفى البابي الحلبي، 1388/ 1968)، ط2، ج: 3، ص: 398، ح (1101)، الحاكم، المستدرك، ج: 2، ص: 169، البيهقي، السنن الكبرى، ج: 7، ص: 105، أحمد بن حنبل، مسند الإمام أحمد، تحقيق أحمد محمد شاكر، (مصر: دار المعارف)، ج: 4، ص: 194.

(30) ابن قدامة، المغني، ج: 6، ص: 449، الشربيني، مغني المحتاج، ج: 3، ص: 147، الصنعاني، سبل السلام، ج: 3، ص: 191، الشوكاني، نيل الأوطار، ج: 6، ص: 135، محي الدين أبي زكريا يحيى بن شرف النووي، صحيح مسلم بشرح النووي، (بيروت: دار إحياء التراث العربي، 1347/ 1929)، ط1، ج: 9، ص: 205.

(31) الكاساني، بدائع الصنائع، ج: 3، ص: 1368، الموصلي، الاختيار، ج: 3، ص: 91.

(32) ابن حجر، تلخيص الحبير، ج: 3، ص: 156، الزيلعي، نصب الراية، ج: 3، ص: 183، الشوكاني، نيل الأوطار، ج: 6، ص: 119.

(33) الترمذي، سنن الترمذي، ج: 3، ص: 401.

(34) الحاكم، المستدرك، ج: 2، ص: 172.

(35) ابن حجر، تلخيص الحبير،، ج: 3، ص: 156، الزيلعي، نصب الراية، ج: 3، ص: 183، الشوكاني، نيل الأوطار، ج: 6، ص: 119.

(36) محمد ناصر الدين الألباني، إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل، (بيروت: المكتب الإسلامي، 1405/ 1984)، ط 2، ج: 6، ص: 235.

(37) ابن قدامة، المغني، ج: 6، ص: 449.

(38) ابن الهمام، شرح فتح القدير، ج: 3، ص: 199، حافظ أنور، ولاية المرأة في الفقه الإسلامي، ص: (561).
(39) ابن حجر، فتح الباري، ج: 9، ص: 182، ح (5127)، علي بن عمر الدارقطني، سنن الدارقطني، (القاهرة: دار المحاسن للطباعة)، ج: 3، ص: 216، ح (1)، البيهقي، السنن الكبرى، ج: 7، ص: 110.
(40) ابن حجر، فتح الباري، ج: 9، ص: 186، الصنعاني، سبل السلام، ج: 3، ص: 120، محمد شمس الحق العظيم آبادي، التعليق المغني على الدارقطني، (القاهرة: دار المحاسن للطباعة)، ج: 3، ج: 216.
(41) محمد بن ماجة القزويني، سنن ابن ماجة، تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي، (استانبول: المكتبة الإسلامية)، ج: 1، ص: 606، ح (1882)، البيهقي، السنن الكبرى، ج: 7، ص: 111، الدارقطني، سنن الدارقطني، ج: 3، ص: 227، وصححه الألباني دون الجملة الأخيرة، إرواء الغليل، ج: 6، ص: 248، ح (1841).
(42) الصنعاني، سبل السلام، ج: 3، ص: 197.
(43) أحمد بن علي بن حجر العسقلاني، تهذيب التهذيب، (الهند: مطبعة دائرة المعارف النظامية)، ط1، ج: 2، ص: 113.
(44) الزيلعي، نصب الراية، ج: 3، ص: 118، الأبادي، التعليق المغني على الدارقطني، ج: 3، ص: 227.
(45) المصدر السابق.
(46) ابن حجر، تهذيب التهذيب، ج: ص: 113-114.
(47) المصدر السابق.
(48) المصدر السابق.
(49) أحمد بن علي بن حجر العسقلاني، تقريب التهذيب، تحقيق عبد الوهاب عبد اللطيف، (بيروت: دار المعرفة)، ج: 2، ص: 134.
(50) ابن حجر، فتح الباري، ج: 9، ص: 183، ح (5129)
(51) عبد الرزاق بن همام الصنعاني، المصنف، الهند: المجلس العلمي، 1393/ 1973)، ط1، ج: 6، ص: 198، البيهقي: السنن الكبرى، ج: 7، ص: 112، ابن حزم، المحلى، ج: 9، ص: 454، القرطبي، الجامع لأحكام القرآن، ج: 3، ص: 73، الشوكاني، نيل الأوطار، ج: 6، ص: 123، سيد سابق، فقه السنة، (بيروت: دارا لفكر، 1397/ 1977)، ط1، ج: 2، ص: 113.
(52) ابن حجر، فتح الباري، ج: 13، ص: 403-404، البيهقي، سنن الكبرى، ج: 7، ص: 57.
(53) ابن قدامة، المغني، ج: 6، ص: 450، عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة المقدسي، الكافي من فقه الإمام المبجل أحمد بن حنبل، (بيروت: المكتب الإسلامي، 1399/ 1979)، ط2، ج: 3، ص: 10، الشربيني، مغني المحتاج، ج: 3، ص: 147، علي حسب الله، الزواج في الشريعة الإسلامية، ص: 128-129، محمد أبو زهرة، الأحوال الشخصية، (بيروت: دار الفكر العربي)، ص: 129.
(54) سورة البقرة: آية 234.

(55) الموصلي، الاختيار، ج: 3، ص: 91، ابن عابدين، حاشية ابن عابدين، ج: 3، ص: 55، السرخسي، المبسوط، ج: 5، ص 11، الجصاص، أحكام القرآن، ج: 1، ص: 400.

(56) ابن العربي، أحكام القرآن، ج: 1، ص: 212، محمد بن عمر المعروف بالفخر الرازي، التفسير الكبير، (طهران: دار الكتب العلمية)، ط2، ج: 6، ص: 129.

(57) سورة البقرة: آية 232.

(58) الموصلي، الاختيار، ج: 3، ص: 91، ابن عابدين، حاشية ابن عابدين، ج: 3، ص: 55، السرخسي، المبسوط، ج: 5، ص: 11، الجصاص، أحكام القرآن، ج: 1، ص: 399، أمير عبد العزيز، الأنكحة الفاسدة والمنهي عنها في الشريعة الإسلامية، (عمان: مكتبة الأقصى، 1402/ 1982)، ط1، ج: 1، ص: 43.

(59) الجصاص، أحكام القرآن، ج: 1، ص: 339، الصنعاني، سبل السلام، ج: 3، ص: 197-198، البهوتي، كشاف القناع، ج: 5، ص: 50.

(60) سورة البقرة: آية 230.

(61) السرخسي، المبسوط، ج: 5، ص: 11، ابن الهمام، شرح فتح القدير، ج: 3، ص: 259، الكاساني، بدائع الصنائع، ج: 3، ص: 1367، الموصلي، الاختيار، ج: 3، ص: 91، الجصاص، أحكام القرآن، ج: 1، ص: 339.

(62) سورة الأحزاب: آية 50.

(63) ابن العربي، أحكام القرآن، ج: 3، ص: 1561، علاء الدين علي بن محمد البغدادي الشهير بالخازن، تفسير الخازن، (بيروت: دار الكتب العلمية، 1415/ 1995)، ط1، ج: 3، ص: 431.

(64) محمد الزرقاني، شرح الزرقاني على موطأ الإمام مالك، (بيروت: دار المعرفة، 1398/ 1978)، ج: 3، ص: 126، ج: (1137)، أبو الحسين مسلم بن الحجاج بن مسلم النيسابوري، صحيح مسلم، (الرياض: دار السلام، 1419/ 1998)، ط1، ص: 596، ج (3476)، الترمذي، سنن الترمذي، ج: 3، ص: 407، ج (1108)، أبو داود، سنن أبي داود، ج: 2، ص: 232، ح (2098)، ابن ماجه، سنن ابن ماجه، ج: 1، ص: 601، ح (1870)، وقد روى هذا الحديث البخاري ومسلم بلفظ: ((لا تنكح الأيم حتى تستأمر...)) انظر: ابن حجر، فتح الباري، ج: 9، ص: 191، ح (5136)، النووي، صحيح مسلم بشرح النووي، ج: 9، ص: 202.

(65) السرخسي، المبسوط، ج: 5، ص: 12، ابن الهمام، شرح فتح القدير، ج: 3، ص: 259، الكاساني، بدائع الصنائع، ج: 3، ص: 1367، الجصاص، أحكام القرآن، ج: 1، ص: 401، ابن حجر، فتح الباري، ج: 9، ص: 192، الزيلعي، نصب الراية، ج: 3، ص: 193.

(66) مسلم، صحيح مسلم، ص: 596، ح (3477)، أبو داود، سنن أبي داود، ج: 2، ص: 233، ح (2099)، الترمذي، سنن الترمذي، ج: 3، ص: 406، ح (1107).

(67) أبو داود، سنن أبي داود، ج: 2، ص: 232، ح (2095)، البيهقي، السنن الكبرى، ج: 7، ص: 115.

(68) ابن قدامة، المغني، ج: 6، ص: 488، ابن حزم، المحلى، ج: 9، ص: 460، ابن حجر، فتح الباري، ج: 9، ص: 192، النووي، صحيح مسلم بشرح النووي، ج: 9، ص: 203، الصنعاني، سبل السلام، ج: 3، ص: 194-195.

(69) النووي، صحيح مسلم بشرح النووي، ج: 9، ص: 203-204.

(70) ابن ماجه، سنن ابن ماجه، ج: 1، ص: 602، ح (1874)، أحمد بن شعيب بن علي النسائي، سنن النسائي، (بيروت: مكتبة المطبوعات الإسلامية، 1406/ 1986)، ط2، ج: 6، ص: 86-87، ح (3269)، البيهقي، السنن الكبرى، ج: 7، ص: 118.

(71) الموصلي، الاختيار، ج: 3، ص: 91، السرخسي، المبسوط، ج: 5، ص: 12، الصنعاني، سبل السلام، ج: 3، ص: 202.

(72) البيهقي: السنن الكبرى، ج: 7، ص: 112، ابن حجر، فتح الباري، ج: 9، ص: 186، ابن حزم، المحلى، ج: 9، ص: 452.

(73) أبو داود، سنن أبي داود، ج: 2، ص: 229، ح (2083)، محمد بن ماجه القزويني، سنن ابن ماجه، تحقيق محمد فؤاد عبدالباقي، (استانبول: المكتبة الإسلامية)، ج: 1، ص: 605، ح (1879)، محمد بن عيسى بن سورة الترمذي، الجامع الصحيح، تحقيق محمد فؤاد عبدالباقي، (مصر: مطبعة مصطفى البابي الحلبي، 1388/ 1968)، ط2، ج: 3، ص: 398، ح (1102)، وصححه الألباني في إرواء الغليل، ج: 6، ص: 243.

(74) أحمد بن محمد بن سلامة الطحاوي، شرح معاني الآثار، تحقيق محمد زهرى النجار، (بيروت: دار الكتب العلمية، 1399/ 1979)، ط1، ج: 3، ص: 11-12، النسائي، سنن السنائي، ص: 450، ج (3256)، الحاكم، المستدرك، ج: 2، ص: 179، البيهقي، السنن الكبرى، ج: 7، ص: 131.

(75) سورة الأحزاب: آية 37.

(76) سبق تخريجه، ص: 12

(77) ابن حزم، المحلى، ج: 9، ص: 457-458.

(78) سورة الأحزاب: آية 6.

(79) سورة الأحزاب: آية 50.

(80) ابن حجر، فتح الباري، ج: 8، ص: 517، مسلم، صحيح مسلم، ص: 707، ح (4160).

(81) ابن حجر، فتح الباري، ج: 9، ص: 190، النووي، صحيح مسلم بشرح النووي، ج: 9، ص: 211-215، الزرقاني، شرح الزرقاني على الموطأ، ج: 3، ص: 128-129، الدارقطني، سنن الدارقطني، ج: 3، ص: 247، البيهقي، السنن الكبرى، ج: 7، ص: 57.

(82) سبق تخريجه، ص: 9

(83) ابن حجر، فتح الباري، ج: 9، ص: 190.

(84) ابن حزم، المحلى، ج: 9، ص: 458.

(85) السرخسي، المبسوط، ج: 5، ص: 13، ابن عابدين، حاشية ابن عابدين، ج: 3، ص: 56، ابن الهمام، شرح فتح القدير، ج: 3، ص: 158، المرغيناني، الهداية شرح البداية، ج: 1، في: 196، الموصلي: الاختيار، ج: 3، ص: 91، الشيخ زاده، مجمع الأنهر، ج: 1، ص: 167، الجصاص، أحكام القرآن، ج: 1، ص 402، ابن رشد، بداية المجتهد، ج: 2، ص: 11، ابن قدامة، المغني، ج: 6، ص: 449.

(86) ابن الهمام، شرح فتح القدير، ج: 3، ص: 258، ابن رشد، بداية المجتهد، ج: 2، ص: 12، محي الدين بن شرف النووي، المجموع شرح المهذب، (مصر: مطبعة الإمام)، ج: 15، ص: 306، البهوتي، كشاف القناع، ج: 5، ص: 50، إبراهيم بن محمد بن مفلح، المبدع في

شرح المقنع، (بيروت: المكتب الإسلامي، 1397/ 1977)، ج: 7، ص: 29، الصنعاني، سبل السلام، ج: 3، ص: 129، ابن حجر، فتح الباري، ج: 9، ص: 187، أبو زهرة، الأحوال الشخصية، ص: 129-130.

(87) الكاساني، بدائع الصنائع، ج: 3، ص: 1367، أبو زهرة، الأحوال الشخصية، ص: 128-129.

(88) سبق تخريجه، ص: 9

(89) الكاساني، بدائع الصنائع، ج: 3، ص: 1366، ابن قدامة، المغني، ج: 6، ص: 450.

(90) ابن حجر، فتح الباري، ج: 9، ص: 187-188، الصنعاني، سبل السلام، ج: 3، ص: 193، الشوكاني، نيل الأوطار، ج: 6، ص: 119-120.

(91) البيهقي، السنن الكبرى، ج: 7، ص: 112، الدارقطني، سنن الدارقطني، ج: 3، ص: 237، عبد الرزاق، المصنف، ج: 6، ص: 196-197.

(92) البيهقي، السنن الكبرى، ج: 7، ص: 112.

(93) عبد الله بن محمد بن أبي شيبة، الكتاب المصنف في الأحاديث والآثار، صححه محمد عبد السلام شاهين، (بيروت: دار الكتب العلمية، 1416/ 1995)، ط1، ج: 3، ص: 441، ح (15916)، الدارقطني، سنن الدارقطني، ج: 3، 229، ح (33).

(94) الدارقطني، سنن الدارقطني، ج: 3، ص: 229، (34).

(95) الكاساني، بدائع الصنائع، ج: 3، ص: 1366، الشيرازي، المهذب، ج: 2، ص: 35، ابن قدامة، المغني، ج: 6، ص: 450.

(96) البهوتي، كشاف القناع، ج: 5، ص: 50، الشيرازي، المهذب، ج: 2، ص: 35، ابن حجر، فتح الباري، ج: 9، ص: 187-188.

(97) سبق تخريجه، ص: 14

(98) أبو داود، سنن أبي داود، ج: 2، ص: 233، ح (2099)، النسائي، سنن النسائي، ج: 6، ص: 85، ح (3264).

(99) سبق تخريجه، ص: 9

(100) ابن حزم، المحلى، ج: 9، ص: 456، الصنعاني، سبل السلام، ج: 3، ص: 192، الشوكاني، نيل الأوطار، ج: 6، ص: 119.

(101) ابن حجر، فتح الباري، ج: 9، ص: 191، مسلم، صحيح مسلم، ص: 956، ح (3473)، سنن النسائي، ج: 6، ص: 85-86.

(102) ابن ماجه، سنن ابن ماجه، ج: 1، ص: 632، ح (1614)، الترمذي، سنن الترمذي، ج: 3، ص: 385، ح (1084)، الحاكم، المستدرك، ج: 2، ص: 165، البيهقي، السنن الكبرى، ج: 7، ص: 82. وقد حسنه الألباني في الإرواء، ج: 6، ص: 266.

(103) محمد ناصر الدين الألباني، صحيح سنن أبي داود، (الرياض: مكتبة المعارف، 1421/ 200)، ط2، ج: 1، ص: 587، ح (2102)، الدارقطني، سنن الدارقطني، ج: 3، ص: 300-301، ح (204)، الحاكم، المستدرك، ج: 2، ص: 164. وقد حسنه ابن حجر في التلخيص، ح: 3، ص: 164، ح (1516).

(104) الأمير عبد العزيز، الأنكحة الفاسدة، ج: 1، ص: 50-51، محمد عقلة، نظام الأسرة في الإسلام، ج: 1، ص: 293، بدران، الفقه المقارن للأحوال الشخصية، ص: 139.

(105) ابن قدامة، المغني، ج: 6، ص: 449، الشربيني، مغني المحتاج، ج: 3، ص: 147، أبو زهرة، الأحوال الشخصية، ص: 130-131.
(106) ابن حزم، المحلى، ج: 9، ص: 457.
(107) النسائي، سنن النسائي، ص: 772، ح (5714)، أبو محمد عبد الله بن عبد الرحمن الدارمي، سنن الدارمي، (بيروت: دار ابن حزم)، ط1، ص: 358.
(108) أحمد بن عبد الرحمن البنا، الفتح الرباني بترتيب مسند الإمام أحمد، (القاهرة: دار الحديث)، ج: 19، ص: 33، الدارمي، سنن الدارمي، ص: 358.
(109) سبق تخريجه، ص: 11
(110) عبد الرزاق، المصنف، ج: 6، ص: 197-198، سعيد بن منصور، السنن، ج1، ص: 159، ح (580)، ابن أبي شيبة، المصنف، ج: 1، ص: 150، ح (533)، البيهقي، السنن الكبرى، ج: 7، ص: 125. وانظر: عوض بن رجاء العوفي، الولاية في النكاح، (المدنية: الجامعة الإسلامية، 1423/ 2002)، ط1، ج: 1، ص: 265
(111) جمال الدين محمد بن مكر ابن منظور، لسان العرب (بيروت: دار صادر)، ج: 11، ص: 450-451، أحمد بن فارس بن زكريا، معجم مقاييس اللغة، (إيران: دار الكتب العلمية)، ج: 4، ص: 346، أحمد بن محمد بن علي المقرى الفيومي، المصباح المنير في غريب الشرح الكبير، (بيروت: دار القلم)، ج: 2، ص: 568، مجد الدين محمد بن يعقوب الفيروز أبادي، القاموس المحيط، (بيروت: مؤسسة الرسالة، 1406/ 1986)، ط1، ص: 1335، القرطبي، الجامع لأحكام القرآن، ج: 3، ص: 159.
(112) سورة البقرة: آية 232.
(113) الكاساني، بدائع الصنائع، ج: 3، ص: 1373.
(114) ابن قدامة، المغني، ج: 6، ص: 447، البهوتي، كشاف القناع، ج: 5، ص: 57، ابن مفلح، المبدع في شرح المقنع، ج: 6، ص: 36.
(115) سورة البقرة: آية 232.
(116) مالك ابن أنس، الموطأ، تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي، (بيروت: دار إحياء الكتب العربية، 1370/ 1951)، ج: 2، ص: 181، ح (2351)، ابن ماجه، صحيح ابن ماجه، ج: 2، ص: 258، ح (2370). والحديث صحيح، صححه الشيخ الألباني.
(117) سبق تخريجه، ص: 20
(118) الترمذي، سنن الترمذي، ج: 1، ص: 320، ح (171)، أبو داود، سنن أبي داود، ح: 1، ص: 632، ج: 1، (1967)، الحاكم، المستدرك، ج: 2، ص: 176، ج (2686)، البيهقي، السنن الكبرى، ج: 7، ص: 132، ح (13535).
(119) الإمام أحمد، المسند، ج: 1، ص: 105، ح (828).
(120) عبد الحق بن غالب بن عطية الأندلسي، المحرر الوجيز في تفسير الكتاب العزيز، تحقيق عبد السلام عبد الشافي محمد، (بيروت: دار الكتب العلمية، 1413/ 1993)، ط1، ج: 1، ص: 310، عماد الدين أبو الفداء إسماعيل بن كثير، تفسير القرآن العظيم، (القاهرة: دار الحديث، 1408/ 1988)، ط1، ج: 1، ص: 380، الجصاص، أحكام القرآن، ج: 2، ص: 104.

(121) محمد الكدي العمراني، فقه الأسرة المسلمة في المهاجر، (بيروت: دار الكتب العلمية، 1422/ 2001)، ط1، ج: 1، ص: 350.
(122) ابن قدامة، المغني، ج: 6، ص: 476، ابن مفلح، المبدع في شرح المقنع، ج: 7، ص: 36، ابن عابدين، حاشية ابن عابدين، ج: 3، ص: 83، الشربيني، مغني المحتاج، ح: 3، ص: 153، الرملي، نهاية المحتاج، ج: 6، ص: 134.
(123) محمد بن عرفة الدسوقي، حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، (مصر: دار الفكر)، ج: 2، ص: 230، الآبي، جواهر الأكليل، ج: 1، ص: 282، ابن رشد، بداية المجتهد، ج: 2، ص: 15، الشربيني، مغني المحتاج، ج: 3، ص: 153، النووي، المجموع، ج: 15، ص: 318، الشافعي، الأم، ج: 5، ص: 14، ابن عابدين، حاشية ابن عابدين ج: 3، ص: 83، شيخ زاده، مجمع الأنهر، ج: 1، ص: 170، ابن قدامة، المغني، ج: 6، ص: 476، البهوتي، كشاف القناع، ج: 5، ص: 57.
(124) سبق تخريجه، ص: 9
(125) ابن قدامة، المغني، ج: 6، ص: 477، ابن مفلح، المبدع، ج: 7، ص: 36.
(126) ابن قدامة، المغني، ج: 6، ص: 476، ابن مفلح، المبدع، ج: 7، ص: 36، الشوكاني، نيل الأوطار، ج: 6، ص: 125، بدران، الزواج والطلاق، ص: 149.
(127) ابن قدامة، المغني، ج: 6، ص: 477، ابن مفلح، المبدع، ج: 7، ص: 36-37.
(128) محمد بن المنذر النيسابوري، الإجماع، (قطر: دار الثقافة)، ط3، ص: 74، ابن قدامة، المغني، ج: 6، ص: 330، ابن حزم، المحلى، ج: 9، ص: 473.
(129) سورة النساء: آية 141.
(130) سورة التوبة: آية 71.
(131) سورة الأنفال: آية 73.
(132) أبو داود، سنن أبي داود، ج: 2، ص: 396، الحاكم، المستدرك، ج: 2، ص: 181، الدارقطني، سنن الدارقطني، ج: 3، ص: 246، البيهقي، السنن الكبرى، ج: 7، ص: 139.
(133) الشافعي، الأم، ج: 5، ص: 15.
(134) يمكن الجمع بين الروايتين-فيمن زوج النبي من أم حبيبة-: بأن ابن سعيد بن العاص عقد عليها، وأن النجاشي أمهرها عن رسول الله صلى عليه وسلم أربع مائة درهم. انظر: أبوالطيب محمد شمس الحق العظيم آبادي، عون المعبود شرح سنن أبي داود، (بيروت: دار الكتب العلمية، 1423/ 2002)، ط2، ج: 6، ص: 74-75.
(135) الدارقطني، سنن الدارقطني، ج: 3، ص: 252، البيهقي، السنن الكبرى، ج: 5، ص: 205، وقد رواه البخاري معلقاً موقوفاً على ابن عباس، انظر: ابن حجر، فتح الباري، ج: 3، ص: 281، وقد حسنه الألباني في الإرواء، ج: 5، ص: 106.
(136) ابن قدامة، المغني، ج: 6، ص: 325.
(137) الكاساني، بدائع الصنائع، ج: 3، ص: 1373، ابن قدامة، المغني، ج: 6، ص: 330.
(138) الشربيني، مغني المحتاج، ج: 3، ص: 147.

(139) دهقان: معرب يطلق على رئيس القرية، وعلى التاجر، وعلى من له مال وعقار، وداله مكسورة، وفي لغة تضم، والجمع دهاقين، ودهقن الرجل وتدهقن كثير ماله. انظر: الرافعي، المصابح المنير، ج: 1، ص: 274.
(140) الرستاق: معرب، ويستعمل في الناحية التي هي طرف الأقليم، والجمع رساتيق، انظر: الرافعي، المصباح المنير، ج: 1، ص: 307.
(141) ابن قدامة، المغني، ج: 6، ص: 480.
(142) ابن تيمية، مجموع الفتاوى، ج: 32، ص: 35.
(143) أبو المعالي عبد الملك بن عبد الله الجويني، الغياثي: غياث الأمم في النيات الظلم، تحقيق عبد العظيم الديب، (مصر: مطبعة نهضة، 1401/ 1980)، ط2، ص: 388-389.
(144) أحمد بن يحيى الونشريسي، المعيار المعرب والجامع المغرب عن فتاوى أهل إفريقية والأندلس والمغرب، (بيروت: دار الغرب الإسلامي)، ج: 10، ص: 102-103.
(145) محمد أحمد عليش، فتح العلي المالك في الفتوى على مذهب الإمام مالك، (بيروت: دار المعرفة)، ج: 1، ص: 393.
(146) سورة التوبة: آية 71.
(147) سورة المائدة: آية 55.
(148) القرطبي، الجامع لأحكام القرآن، ج: 3، ص: 72.
(149) سورة الحج: آية 78.
(150) سورة المائدة: آية 6.
(151) الخازن، تفسير الخازن، ج: 3، ص: 266، ابن كثير، تفسير ابن كثير، ج: 3، ص: 317.
(152) سورة البقرة: آية 231.
(153) سورة البقرة: آية 233.
(154) سورة النساء: آية 12.
(155) سورة الطلاق: آية 6.
(156) جلال الدين السيوطي، الأشباه والنظائر، (بيروت: دار الكتاب العربي، 1403/ 1983)، ط1، ص: 83، بدر الدين محمد بن بهادر الزركشي، المنثور في القواعد، تحقيق تيسير فائق أحمد محمود، (الكويت: دار الكويت للصحافة، 1405/ 1985)، ط2، ج: 1، ص: 120.
(157) محمد صدقي البورنو، الوجيز في إيضاح قواعد الفقه الكلية، (بيروت: مؤسسة الرسالة، 1416/ 1996)، ط4، ص: 230.
(158) السيوطي، الأشباه والنظائر، ص: 83
(159) الزركشي، المنثور، ج: 3، ص: 169، السيوطي، الأشباه والنظائر، ص: 76، زين العابدين بن إبراهيم بن نجيم، الأشباه والنظائر على مذهب أبي حنيفة، (القاهرة: مؤسسة الحلبي، 1387/ 1968)، ص: 75، تاج الدين عبد الوهاب بن علي السبكي، الأشباه والنظائر، تحقيق عال أحمد عبد الواحد وعلي محمد عوض، (بيروت: دار الكتب العلمية، 1411/ 1991)، ط1، ج: 1، ص: 48.
(160) البورنو، الوجيز، ص: 218.
(161) السيوطي، الأشباه والنظائر، ص: 83، ابن نجيم، الأشباه والنظائر، ص: 85، البورنو، الوجيز، ص: 234.

(162) لقد طُلب مني ذات مرة الفصل في قضية طلاق: ولي من الأولياء اشترط مهراً لابنته مقداره مئة ألف دولار، وبعد إسبوع من كتابة عقد الزواج، وقع خلاف بين أهل الزوجة وأهل الزوج، أدى ذلك إلى الطلاق.

(163) سورة النساء: آية 127.

(164) ابن عطية، المحرر الوجيز، ج: 2، ص: 118.

(165) العذق: بالفتح النخلة، والكسر كل غصن له شعب. انظر: ابن فارس، معجم مقاييس اللغة، ج: 2، ص: 234، الفيومي، المصباح المنير، ج: 2، ص: 546، جار الله محمود بن عمر الزمخشري، الفائق في غريب الحديث، تحقيق إبراهيم شمس الدين، (بيروت: دار الكتب العلمية، 1417/ 1996)، ط1، ج: 2، ص: 341.

(166) البخاري، صحيح البخاري، ج: 4، ص: 1679، ج (4324)، مسلم، صحيح مسلم، ص: 1306، ح (3018)، ابن كثير، تفسير ابن كثير، ج: 1، ص: 746.

(167) مسلم، صحيح مسلم، ص: 1306، ح (3018)، الخازن، تفسير الخازن، ج: 1، ص: 432.

(168) ابن كثير، تفسير ابن كثير، ج: 1، ص: 746.

(169) العمراني، فقه الأسرة المسلمة، ج: 1، ص: 351.

(170) أبو عيسى سيدي المهدي الوزاني، النوازل الجديدة الكبرى، تحقيق عمر بن عباد، (المغرب: وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية، 1418/ 1997)، ج: 3، ص: 512، العمراني، فقه الأسرة المسلمة، ج: 1، ص: 351.

(171) السيوطي، الأشباه والنظائر، ص: 87، ابن نجيم، الأشباه والنظائر، ص: 89.

(172) ابن نجيم، الأشباه والنظائر، ص: 88.